



Roj: **STS 2249/2023 - ECLI:ES:TS:2023:2249**

Id Cendoj: **28079150012023100043**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Militar**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/05/2023**

Nº de Recurso: **15/2023**

Nº de Resolución: **48/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **FERNANDO PIGNATELLI MECA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 48/2023

Fecha de sentencia: 24/05/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION PENAL

Número del procedimiento: 15/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/05/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Pignatelli Meca

Procedencia: Tribunal Militar Territorial Primero

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

Transcrito por: NCM

Nota:

RECURSO CASACION PENAL núm.: 15/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Pignatelli Meca

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 48/2023

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Jacobo Barja de Quiroga López, presidente

D. Fernando Pignatelli Meca

D.^a Clara Martínez de Careaga y García

D. José Alberto Fernández Rodera

D. Fernando Marín Castán

En Madrid, a 24 de mayo de 2023.



Esta sala ha visto el presente recurso de casación número 101/15/2023 de los que ante ella penden, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Gómez Sánchez, en nombre y representación de la Cabo Primero del Ejército de Tierra doña Verónica, bajo la dirección letrada de doña María Dolores Flores González, contra la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2022, dictada por el Tribunal Militar Territorial Primero en el sumario número 11/009/2021, por la que se condenó a la hoy recurrente, como autora responsable de un delito consumado de abuso de autoridad, en su modalidad de injurias, previsto y penado en el artículo 48 del Código Penal Militar, a la pena de seis meses de prisión con las accesorias legales de suspensión militar de empleo, suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con los efectos previstos en los artículos 16, 17 y 18 del Código Penal Militar, para cuyo cumplimiento le será de abono todo el tiempo que haya estado privada de libertad -como arrestada, detenida o presa preventiva- por los hechos sentenciados, los días en que haya efectuado presentaciones y los días de retirada de pasaporte, y sin la exigencia de responsabilidades civiles. Habiendo sido partes, además de la recurrente, el Excmo. Sr. Fiscal Togado, que comparece en la representación que le es propia, y han concurrido a dictar sentencia los Excmos. Sres. Presidente y Magistrados anteriormente referenciados, quienes, previas deliberación y votación, expresan el parecer del Tribunal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Pignatelli Meca.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida contiene la siguiente declaración de hechos probados:

"El día 16 de marzo de 2021 a las 08:30 de la mañana, la Soldado D^a Sacramento se encontraba en los vestuarios femeninos que tenía asignados en la UME, la Cabo D^a. Verónica, tras asegurarse de que no había mas personas en los mismos entra y cierra la puerta.

La Cabo 1^o se dirige hacia el lugar donde se encuentran las duchas, que era donde estaba la Soldado Sacramento, y aproximándose a ella, de forma airada, le dice "eres una hija de puta, la próxima vez te mato, eres una mierda, no vales nada, que asco de mujer, yo soy Cabo 1^o y tu eres una Soldado que acaba de llegar, me da igual que los mandos estén detrás de ti hija de puta, eres una puta, das vergüenza, estoy harta de patios de colegio. Dile a quien te manda a que me toque los cojones, a ver si me los toca él", a la vez que le profiere esas palabras, la Cabo 1^o tenía el puño cerrado próximo a la cara de la Soldado Sacramento, sin que llegara a golpearla. Durante los hechos la Soldado Sacramento permaneció en silencio.

Tras ello la Cabo 1^o abandona las dependencias y la Soldado Sacramento se viste y se dirige a su oficina. Sobre a las 10,00 horas va a la oficina del Teniente D. Iván a quien le cuenta lo sucedido. El teniente le acompaña a ver al Capitán D. Jon, a quien también relata lo sucedido con la Cabo 1^o Verónica. Ambos oficiales le aconsejan que redacte el parte por escrito y para la elaboración del mismo es ayudada por el Teniente Iván.

La Soldado Sacramento formula el parte con fecha 18 de marzo de 2021".

SEGUNDO.- El fallo de la expresada sentencia es del tenor literal siguiente:

"Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a la acusada CABO 1^o D^a Verónica como autora responsable del delito consumado de abuso de autoridad, previsto y penado en el artículo 48 del Código Penal Militar, en su modalidad de injurias, por la que venía siendo acusada en el Sumario nº 11/009/21, a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN, con las accesorias de suspensión militar de empleo, de suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con los efectos previstos en los artículos 16, 17 y 18 del Código Penal Militar, para cuyo cumplimiento le será de abono todo el tiempo que haya estado privada de libertad -como arrestada, detenida o presa preventiva- por estos mismos hechos, los días en que haya efectuado presentaciones y los días de retirada de pasaporte, y sin exigencia de responsabilidad civil".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, la representación procesal de la condenada presentó escrito, que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Militar Territorial Primero el 16 de febrero de 2023, interesando se tuviera por preparado recurso de casación contra la referida resolución por infracción de ley, al amparo de los artículos 849.1^o de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, porque dados los hechos que se consideran probados se ha infringido el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución y el derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2 del primer cuerpo legal; por infracción de ley, por el cauce que habilitan los artículos 849.1^o de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por indebida aplicación del artículo 48 del Código Penal Militar en relación con los artículos 3 y 35 de dicho texto legal y 208 y 215 del Código Penal; por infracción de ley, al amparo del artículo 849.2^o de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 852 de dicho cuerpo legal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por existir error en la apreciación de la prueba, por



infracción del artículo 24.1 de la Constitución en cuanto a la tutela judicial efectiva; por quebrantamiento de forma del artículo 850 en relación con el artículo 851.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por consignar en los hechos probados conceptos de carácter jurídico que implican la predeterminación del fallo; por infracción de precepto constitucional, al amparo de los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.2 de la Constitución respecto al derecho fundamental a la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo suficiente para enervar dicha presunción; por infracción de precepto constitucional, por la vía que habilitan los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución en cuanto a la respuesta dada a la pretensión de apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del Código Penal; por infracción de precepto constitucional, acogiéndose a los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el artículo 120.3 de la Constitución, por falta de argumentación de la sentencia; y por infracción de precepto constitucional, por la vía que habilitan los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.1 de la Constitución respecto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y en relación con el derecho a un proceso con garantías del artículo 24.2 del primer cuerpo legal, a la vista de la respuesta a la cuestión previa planteada por la defensa respecto a la aplicación en el caso de la no persecución de oficio del presunto delito de la modalidad de injurias del delito de abuso de autoridad del artículo 48 del Código Penal Militar, desde la aplicación del artículo 1.2 del Código Penal Militar en relación con los artículos 3 y 35 del mismo texto legal en relación con los artículos 208 y 215 del Código Penal y 104 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En virtud de auto de 6 de marzo de 2023, el Tribunal Militar Territorial Primero acordó tener por preparado el recurso de casación, ordenando la remisión a esta Sala de las actuaciones así como el emplazamiento de las partes para comparecer ante la misma en el plazo improrrogable de quince días.

CUARTO.- Personadas en tiempo y forma las partes ante esta Sala, la representación procesal de la Cabo Primero del Ejército de Tierra doña Verónica presenta, con fecha 3 de abril de 2023, escrito de formalización del preanunciado recurso de casación con base a los siguientes cinco motivos -pues afirma que no se mantienen los motivos primero, segundo y octavo inicialmente planteados-:

Primero.- Al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de ley, al existir error en la apreciación de la prueba, en relación con los artículos 852 de la Ley Penal Rituaria y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.1 -de la Constitución- en cuanto a la tutela judicial efectiva, entendiéndose haber incurrido el Tribunal sentenciador en un error en la valoración de la prueba basado en documentos que obran a los folios 11 y 95 de los autos y que demuestran la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, con infracción del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución en relación con los artículos 9.3 y 120.3 de dicho cuerpo legal en su vertiente del derecho a obtener una respuesta razonable con proscripción de toda arbitrariedad.

Segundo.- Por la vía que autoriza el artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 851.1 de la citada Ley, por quebrantamiento de forma, al consignar en los hechos probados conceptos de carácter jurídico que implican la predeterminación del fallo, debiendo el motivo ponerse en relación con los fundamentos de convicción que ofrece la sentencia respecto a los hechos que ha declarado probados.

Tercero.- Por por el cauce procesal que habilita el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con lo prevenido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de precepto constitucional, en concreto del artículo 24.2 de la Constitución, respecto al derecho fundamental a la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo suficiente para enervar dicha presunción.

Cuarto.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de precepto constitucional, con conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución, en razón de la respuesta dada a la pretensión de la apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del Código Penal.

Quinto.- Por la vía que habilita el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 120.3 de la Constitución, por ausencia de la debida motivación, habida cuenta de la falta de argumentación de la sentencia impugnada, pues, tras reiterar los argumentos ya expuestos en motivos anteriores sobre la irracionalidad del razonamiento seguido por el Tribunal de instancia para concluir la existencia de responsabilidad criminal en la actuación de la recurrente y la ausencia de prueba de cargo suficiente para enervar su presunción de inocencia, se alega que la resolución combatida adolece de falta de motivación, insistiendo en la existencia de diversas contradicciones en los



testimonios prestados, contradicciones que revelan la irracionalidad del proceso deductivo que llevó al Tribunal *a quo* a concluir la existencia del delito que dio lugar a la condena.

QUINTO.- Del anterior recurso se confirió traslado al Excmo. Sr. Fiscal Togado por plazo de diez días a fin de poder impugnar su admisión o adherirse al mismo, presentando este dentro de dicho plazo escrito en el que, por las razones que arguye y se tienen aquí por reproducidas, interesa la desestimación de los motivos casacionales interpuestos, y, por ende, de la totalidad del recurso, confirmándose en todos sus extremos la sentencia impugnada por resultar plenamente ajustada a Derecho.

SEXTO.- Mediante diligencia de ordenación de fecha 26 de abril de 2023 se dio traslado a la parte recurrente del escrito de oposición presentado por el Ministerio Fiscal para que, en el plazo de tres días, expusiera lo que estimare conveniente respecto al mismo, habiendo evacuado la parte dicho trámite en tiempo y forma, por escrito de 3 de mayo siguiente.

SÉPTIMO.- No habiendo solicitado las partes la celebración de vista, y no conceptuándola tampoco necesaria esta Sala, por providencia de fecha 11 de mayo de 2023, se señaló el día 23 de mayo siguiente, a las 12:00 horas, para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo del presente recurso, lo que se llevó a cabo en dichas fecha y hora por la Sala con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

OCTAVO.- La presente sentencia ha quedado redactada por el ponente con fecha de 24 de mayo de 2023, y se ha pasado, a continuación, a la firma del resto de miembros de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por razones metodológicas y de técnica casacional hemos de iniciar el examen de la impugnación que se nos plantea examinando el segundo, a tenor del orden en que estructura su impugnación, de los cinco motivos -en el escrito de interposición del recurso de casación que se articula por la representación procesal de la recurrente, desiste esta, como hemos adelantado, de formalizar tres de los motivos previamente anunciados- de casación interpuestos, en el que, por la vía que autoriza el artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 851.1 del citado texto legal, se queja la parte que recurre de haberse incurrido por la sentencia de instancia en quebrantamiento de forma, al consignar en los hechos probados -en concreto, en la página 6 de la sentencia, a partir del párrafo sexto y hasta el segundo párrafo de la página 8 y en la página 11, penúltimo párrafo- conceptos de carácter jurídico que implican la predeterminación del fallo, debiendo el motivo ponerse en relación con los fundamentos de convicción que ofrece la sentencia impugnada respecto a los hechos que ha declarado probados.

En relación con la queja planteada, hemos de significar que la eventual concurrencia de las deficiencias en la determinación de los hechos probados que denuncia la representación procesal de la recurrente no se corresponde con ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal -"cuando en la sentencia no se exprese clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos, o se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo"-, por lo que en ningún caso nos encontraríamos ante el quebrantamiento de forma invocado. Se señala por la representación procesal de la recurrente que el aducido empleo de conceptos de carácter jurídico predeterminantes del fallo se lleva a cabo no en el relato de hechos probados -que consta a los folios 3 y 4 de la sentencia impugnada- sino en el fundamento de convicción -"en concreto, en la página 6 de la Sentencia, quinto párrafo ..." y "en su página 6 a partir del párrafo sexto y hasta la página 8, párrafo segundo ..."-.

Como pone de relieve el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su cuidado escrito de oposición, es doctrina reiterada de esta Sala que los conceptos predeterminantes del fallo que no pueden ser incluidos en la declaración de hechos probados so pena de incurrir en quebrantamiento de forma, son los estricta y técnicamente jurídicos, es decir, los que utiliza la norma para definir la esencia del tipo delictivo que se aplica, precisión que suele completarse en la jurisprudencia, añadiendo que los conceptos en cuestión deben ser solo asequibles a los versados en Derecho y no utilizados en el lenguaje común de los legos en esta ciencia.

En efecto, respecto a la alegación que, al amparo de lo previsto en el artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se lleva a cabo en este motivo, considerando que se consignan en la sentencia como hechos probados conceptos que implican la predeterminación del fallo, en primer lugar no se concreta o señala por la representación procesal del recurrente, como fundamento del vicio *in iudicando* que estima producido, que ninguno de tales conceptos figure en el *factum* sentencial, y, en segundo término, en el relato de hechos probados no se aprecia el empleo de palabras, dichos, términos, vocablos, expresiones o frases técnicamente jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado, que resulten ajenas al lenguaje común, que



resulten ser causales en relación con el fallo y que, suprimidas, dejen el relato probatorio vacío de contenido, por lo que se trata de una alegación puramente retórica que, en consecuencia, resulta inatendible.

Como a tal efecto aseveran las sentencias de esta Sala de 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, en línea con la de 22 de junio de 2011, entre otras, "el artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal prevé la posibilidad de interponer recurso de casación por quebrantamiento de forma en tres supuestos, a saber, la falta de claridad en la expresión de los hechos que se consideren probados dentro del relato fáctico de la Sentencia, la manifiesta contradicción entre los hechos que se consideren probados, y, finalmente, en el supuesto de predeterminación del fallo en razón de que "se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen" dicha predeterminación del fallo".

Hemos dicho en nuestras sentencias de 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, que, "según afirma la Sala Segunda de este Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de enero de 2002 - R. 254/2000-, el quebrantamiento de forma que contempla el artículo 851.1º de la Ley penal rituaría "encuentra su razón de ser en evitar la sustitución de un hecho o sucesión de hechos, elemento fáctico de la sentencia penal, por un concepto jurídico, en cuanto significa una irrazonable anticipación conceptual de la subsunción jurídica que ha de realizarse lógica y cronológicamente después de tal exposición fáctica, pretendiendo así impedir el pre-juicio que, por su irrazonabilidad, es fuente de injusticia al traducir[se], además, en consecuencias perjudiciales para el afectado en cuanto generadoras de indefensión por coartar o aminorar las posibilidades negatorias de determinadas conductas y actuaciones no descritas en la resolución judicial que ha reemplazado el relato puro y aséptico del hecho por su significación", añadiendo que "una reiterada doctrina jurisprudencial ha recogido que la predeterminación del fallo requiere para su estimación: a) Que se trate de expresiones técnico-jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado; b) Que tales expresiones sean por lo general asequibles tan sólo para los juristas y no sean compartidas en el uso del le[n]guaje común; c) Que tengan valor causal respecto al fallo y d) Que suprimidos tales conceptos jurídicos dejen el hecho histórico sin base alguna -por todas, sentencia de 23 de diciembre de 1991-. La predeterminación del fallo precisa pues la utilización de expresiones técnicamente jurídicas y con virtualidad causal respecto al fallo". Y, por su parte, la Sentencia de dicha Sala Segunda de 10 de mayo de 2000 -R. 431/1999 P- dice que "la jurisprudencia consolidada de esta Sala define el alcance de la predeterminación del fallo como el empleo en la premisa histórica del mismo de expresiones técnicamente jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado, ajenas al lenguaje común, que sean causales en relación con el fallo, y que suprimidas dejen el hecho histórico vacío de contenido (S.S.T.S., por citar las más recientes, 24/2, 28/3 o 15/4/2000)".

Por su parte, la sentencia de la Sala de lo Penal de este Alto Tribunal de 28 de julio de 2009 -R. 2259/2008-, seguida por las de esta Sala de 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirma que "según una constante doctrina de esta Sala (tan reiterada que es ociosa la cita de sentencias en que la misma se ha visto reflejada) se incurre en el defecto formal de referencia cuando el Tribunal incluye en la declaración de hechos probados conceptos que en la Ley se utilizan para describir el núcleo esencial del delito que se propone apreciar, lo que equivale en la elaboración lógica de la sentencia, a adelantar el "iudicium" formulándolo en el lugar del *factum* y sustituyendo, en definitiva la obligada narración de los hechos por una pura y simple calificación jurídica. Pero no hay, en el sentido propio de esta expresión, consignación de conceptos jurídicos predeterminantes cuando se relatan unos hechos susceptibles de ser calificados como delito pues ésta es precisamente la finalidad de la premisa menor del silogismo sentencial cuando es un fallo condenatorio: servir de base a una determinada calificación jurídica".

A su vez, la sentencia de la aludida Sala Segunda de 28 de noviembre de 2013 -R. 484/2013-, a la que siguen las de esta Sala de 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras aseverar que "el vicio sentencial denunciado no es viable -dice la STS. 401/2006 de 10.4-, cuando el juzgador emplea expresiones en el relato fáctico que están en el lenguaje común, que no son sino meramente descriptivas, pero no técnicas en sentido jurídico, de modo que es válido que se utilicen en la redacción de las sentencias, al conformar su relato histórico, y que desde luego, aunque las emplee el legislador también al describir los tipos penales, no por ello puede decirse que predeterminan el resultado correspondiente a la subsunción judicial, pues en ocasiones se convierten en imprescindibles, arrojando más claridad semántica que, si por un purismo mal entendido, se quisieran construir a base de sinónimos o locuciones equivalentes, muchas veces con aportaciones de frases retorcidas, fruto de un incorrecto léxico, en todo caso, poco comprensible para la ciudadanía" y que "como dice la Sentencia 1519/2004, de 27 de diciembre, lo que la Ley de Enjuiciamiento Criminal prohíbe por este motivo es la utilización de expresiones estrictamente técnicas que describen los tipos penales, como sería decir que el acusado dictó una resolución injusta o arbitraria (sin más descripciones) en el delito de prevaricación, o llevó a cabo un vertido contaminante (sin describir el mismo)



en el delito medioambiental, por solo poner dos ejemplos. No lo será, cuando se diga que A mató a B, en el delito de homicidio, aunque tal verbo (matar) sea precisamente el utilizado en el art. 138 del Código penal. O en palabras de la Sentencia 152/2006, de 1 de febrero, la predeterminación del fallo, como vicio impugnabile de cualquier sentencia penal, tiende a evitar que la estructura lógica del razonamiento decisorio, sustituya lo descriptivo por lo valorativo", se sienta que "con su articulación se impone al órgano judicial la necesidad de una nítida separación entre el juicio histórico y el juicio jurídico, pero no hay, en el sentido propio de esta expresión, consignación de conceptos jurídicos predeterminantes, cuando se relatan unos hechos susceptibles de ser calificados como delito, pues ésta es previamente la finalidad de la premisa menor del silogismo sentencial cuando la conclusión de la sentencia es un fallo condenatorio (STS. 28.5.2002). Por ello, en un cierto sentido los hechos probados tienen que predeterminar el fallo, pues el "factum" en cuanto es la base de la calificación jurídica de los hechos enjuiciados es lógicamente predeterminante de ésta, salvo manifiesta incongruencia, por ello debe relativizarse la vigencia de este vicio formal (SSTS. 429/2003 de 21.3, 249/204 de 26.2, 280/2004 de 8.3, 409/2004 de 24.3, 893/2005 de 6.7). En esta dirección la STS. 7.11.2001, nos dice: "*En realidad el relato fáctico debe, en todo caso, predeterminar el fallo, pues si no fuese así, la absolución o condena carecería de[] imprescindible sustrato fáctico. Lo que pretende este motivo casacional no es evitar dicha predeterminación fáctica -imprescindible- sino que se suplante el relato fáctico por su significación jurídica, es decir, que se determine la subsunción no mediante un relato histórico sino mediante una valoración jurídica que se lleve indebidamente al apartado de hechos probados*".

Finalmente, la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo en su sentencia de 3 de febrero de 2015 -R. 10239/2014-, seguida por las de esta Sala de lo Militar de 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirma que "según reiterada doctrina jurisprudencial, para que constituya un vicio determinante de la nulidad, la predeterminación del fallo requiere los siguientes requisitos: **a)** que se trate de expresiones técnico- jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado; **b)** que sean, por lo general, sólo asequibles a juristas y no compartidas en el lenguaje común; **c)** que tengan valor causal respecto del fallo; **d)** que suprimidos tales conceptos jurídicos predeterminantes, dejen el hecho histórico sin base suficiente para la subsunción (SS.T.S. 17 de abril de 1996 y 18 de mayo de 1999, entre otras muchas)".

En la línea de que se trata, nuestra sentencia de 1 de abril de 2006, seguida por las de 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirma que la predeterminación del fallo "solo concurre cuando aquellos términos posean inequívoco sentido jurídico y por ello su entendimiento esté solo al alcance de personas versadas en derecho; así como que tengan valor causal respecto del fallo, y que suprimidas tales expresiones el relato probatorio quede desprovisto de base que autorice la subsunción de los hechos en la norma penal correspondiente (Sentencias de esta Sala 5º 05.10.1998; 04.10.1999; 30.10.2000; 20.11.2001; 20.06.2002; 04.11.2003; 31.05.2004; 11.10.2004; 28.01.2005 y 31.01.2006; y de la Sala 2ª 18.11.2000; 27.11.2000; 09.02.2004; 19.05.2004 y 03.12.2004)". Y la sentencia de esta Sala de 11 de abril de 2005, seguida por las de 5 de noviembre de 2009, 16 de febrero y 30 de septiembre de 2011, 24 de septiembre y 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, concreta las exigencias para la apreciación de este tipo de quebrantamiento, al señalar que "de conformidad con la doctrina de la Sala Segunda y de esta Sala (cfr., entre nuestras últimas Ss. las de 22.12.93; 18.11.00; 20.06.01; 10.06.02; 21.07.03; 04.11.03; 31.05.04; 11.10.04; 28.01.05) los requisitos para la apreciación de la denominada "predeterminación del fallo" consisten en que en la descripción del hecho por el Tribunal, éste se sustituye por su significación llegando a utilizarse conceptos jurídicos en el "factum" de la Sentencia que unitariamente describan una infracción delictiva, o bien frases o términos técnico-jurídicos, que engloben la definición de un concreto tipo punible, siempre que a través de la utilización o inclusión de estos conceptos se llegue indefectiblemente al pronunciamiento decisorio acordado. Los criterios que justifican por tanto el expresado quebrantamiento de forma se derivan de la necesidad de separar "factum" e "iudicium" en la sentencia, de conformidad con las exigencias del art. 142 LECRim., en el que taxativamente quedan separados los apartados en que han de desarrollarse ambos. Se significa también en el estudio de la expresada "predeterminación", que las expresiones usadas no deben ser las propias del lenguaje común, sino las empleadas por los juristas y, por último, que las mismas han de tener un valor causal para el fallo, de suerte que su supresión deja el relato de hechos sin base alguna a efectos de la tipificación".

Por su parte, nuestra sentencia de 19 de marzo de 2007 -y, en el mismo sentido, las de 10 de julio siguiente, 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023- señala que "para apreciar este defecto de forma es necesario -como resulta de la doctrina de las Salas 2ª y 5ª de este Tribunal Supremo- que las expresiones utilizadas en el relato de hechos probados sean de carácter técnico-jurídico y obren en la definición esencial del tipo delictivo aplicado; no sean compartidas por el lenguaje común de los no



especialistas; tengan un valor causal respecto al fallo; y resulten relevantes en el sentido de que su supresión privaría de sentido al hecho recogido por el Tribunal juzgador".

Y, asimismo, esta Sala, en sus sentencias de 5 de noviembre de 2007, 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, indica que "conforme a nuestra jurisprudencia el vicio denunciado solo concurre y debe apreciarse cuando aquellos términos posean inequívoco sentido jurídico y su comprensión o entendimiento esté al alcance únicamente de personas con formación jurídica; así como que tengan valor causal respecto del fallo que de este modo se anticipa, y que suprimidas tales expresiones el relato probatorio quede desprovisto de base que autorice la subsunción de los hechos en la norma penal correspondiente (Sentencias de esta Sala 05.10.1998; 04.10.1999; 30.10.2000; 20.11.2001; 20.06.2002; 04.11.2003; 31.05.2004; 11.10.2004; 28.01.2005; 31.01.2006; 01.04.2006; 08.06.2006; 15.12.2006; 20.12.2006 y 15.10.2007, entre otras)".

SEGUNDO.- Como, respecto a esta suerte de motivo, dice esta Sala en su sentencia de 22 de abril de 2014, siguiendo la de 1 de abril de 2006, y seguida por las de 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "su verdadero y único objeto es el de erradicar de la relación fáctica probatoria aquellas expresiones que por su significación técnica jurídica y su falta de neutralidad anticipan el sentido del fallo". Continuamos diciendo que "conforme a nuestra reiterada jurisprudencia el vicio que se denuncia solo concurre cuando aquellos términos posean inequívoco sentido jurídico y por esto su entendimiento esté solo al alcance de personas versadas en derecho, así como que tengan valor causal respecto del fallo y que suprimidas tales expresiones el relato probatorio quede desprovisto de base que autorice la subsunción de los hechos en la norma penal correspondiente" (vid. además de las Sentencias que en ella se citan las posteriores en el mismo sentido 05.11.2007; 24.09.2013 y 04.11.2013; y de la Sala 2ª 563/2008, de 24 de septiembre, por todas)".

Por su parte, en nuestras sentencias de 19 de mayo de 2014, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras afirmarse, siguiendo cuanto se dice en la sentencia de 11 de abril de 2005, que "de conformidad con la doctrina de la Sala Segunda y de esta Sala (cfr., entre nuestras últimas Ss. las de 22.12.93; 18.11.00; 20.06.01; 10.06.02; 21.07.03; 04.11.03; 31.05.04; 11.10.04; 28.01.05) los requisitos para la apreciación de la denominada "predeterminación del fallo" consisten en que en la descripción del hecho por el Tribunal, éste se sustituye por su significación llegando a utilizarse conceptos jurídicos en el "factum" de la Sentencia que unitariamente describan una infracción delictiva, o bien frases o términos técnico-jurídicos, que engloben la definición de un concreto tipo punible, siempre que a través de la utilización o inclusión de estos conceptos se llegue indefectiblemente al pronunciamiento decisorio acordado. Los criterios que justifican por tanto el expresado quebrantamiento de forma se derivan de la necesidad de separar "factum" e "iudicium" en la sentencia, de conformidad con las exigencias del art. 142 LECrim., en el que taxativamente quedan separados los apartados en que han de desarrollarse ambos. Se significa también en el estudio de la expresada "predeterminación", que las expresiones usadas no deben ser las propias del lenguaje común, sino las empleadas por los juristas y, por último, que las mismas han de tener un valor causal para el fallo, de suerte que su supresión deja el relato de hechos sin base alguna a efectos de la tipificación", se concluye que "una declaración de hechos probados adolece del defecto que en este motivo se señala cuando en ella se adelanta el juicio o fallo al momento del discurso en que debe ser sentada la premisa fáctica, introduciendo en los hechos probados conceptos que, por una parte, están integrados en el núcleo esencial de la definición legal del tipo en que los hechos van a ser subsumidos y, por otra, tienen una naturaleza claramente jurídica por lo que su plena comprensión se encuentra sólo al alcance de los versados en derecho".

En este sentido, nuestras sentencias de 22 de junio de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirman que "venimos diciendo que la esencia del defecto que se denuncia radica en la reducción a fórmulas sintéticas de la proposición del tipo penal, utilizando expresiones de significado técnico jurídico que forman parte de la dicha proposición típica, y cuyo entendimiento esté solo al alcance de personas versadas en derecho, conceptos y expresiones que deben tener valor causal respecto del fallo y que suprimidos del relato probatorio quedaría éste sin base que permita su incardinación en la norma penal correspondiente (Sentencias 03.12.2004, 17.11.2005, 03.07.2006, 10.07.2006 y 05.11.2007)".

Por último, las sentencias de esta Sala de 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo la de la Sala Segunda de 4 de marzo de 2004 - R. 2972/2002- (y en el mismo sentido se pronuncian las sentencias de la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2004 - R. 2217/2002- y 27 de diciembre de 2005 - R. 1917/2004-), dicen que "en realidad el relato fáctico debe, en todo caso, predeterminar el fallo pues, si no fuese así, la absolucón o condena carecería del imprescindible



sustrato fáctico. Lo que pretende este motivo casacional no es evitar dicha predeterminación fáctica, que es imprescindible, sino impedir que se suplante el relato fáctico por su significación jurídica, es decir procurar que se determine la subsunción mediante un relato histórico, en lugar de hacerlo a través de una valoración jurídica indebidamente insertada en el apartado de hechos probados"; y continúa diciendo nuestra tan citada sentencia de 5 de noviembre de 2009, seguida por las de 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "el vacío probatorio sólo se producirá cuando los términos jurídicos empleados sustituyan la narración histórica del suceso por una idea sincopada de éste, expuesta mediante el empleo del vocablo o frase con el que la respectiva norma penal tipifique o designe la infracción sustantiva por la que luego se condene, ya que entonces se llegaría al pronunciamiento decisorio no por el conjunto del acervo fáctico que se considere probado, sino a través y por el solo empleo del término jurídico-penal que se utilice para totalizar la descripción del hecho que se enjuicie".

Es decir, que, como sientan nuestras tan nombradas sentencias de 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "los conceptos predeterminantes del fallo, que no pueden ser incluidos en la declaración de hechos probados so pena de incurrir en quebrantamiento de forma, son los estricta y técnicamente jurídicos, es decir, los que utiliza la norma para describir la esencia del tipo delictivo que se aplica, conceptos que deben ser solo asequibles a los versados en Derecho y no utilizados en el lenguaje común de los legos en dicha ciencia. Mediante el uso de tales conceptos jurídicos predeterminantes del fallo, el momento del "iudicium" se adelanta al del establecimiento del "factum", limitando así gravemente la posibilidad de defensa al acusado, ya que cuando este se dispone a combatir el hecho eventualmente objeto de subsunción en el tipo penal se encuentra ya realizada en el "factum" la operación judicial de tipificación o "iudicium".

En definitiva, consecuentemente a lo expuesto resulta necesario, en orden a apreciar una eventual predeterminación del fallo, examinar si en la narración de los hechos probados se han utilizado dichas expresiones o conceptos, para determinar si, en el caso de que se trate, y en relación al delito o delitos sentenciados, la utilización de los vocablos, términos o frases a que se contraiga la queja constituye un concepto exclusivamente jurídico -y, por ende, predeterminante del fallo- o, por el contrario, forma parte del lenguaje común de las personas, supuesto este en el que, conforme a la doctrina expuesta, no se incide en el vicio formal denunciado.

TERCERO.- A la vista de tan pacífica y reiterada doctrina, la queja de la parte recurrente resulta, como hemos indicado, improsperable, porque no cita o trae a colación frase, palabra o vocablo algunos que se inserten en el relato de hechos probados de la sentencia impugnada, relato que, por otro lado, se construye utilizando palabras y frases empleadas en el contexto del lenguaje usual o común, utilizados por los no versados en Derecho, para describir los hechos que se imputaban a la hoy impugnante. Los términos utilizados en el *factum* sentencial no tienen en sí mismos un significado única ni principalmente jurídico, sino, como hemos dicho, acostumbrado u ordinario, no admitiendo un entendimiento solo o únicamente jurídico sino, antes bien, poseen aquellos un sentido habitual o corriente cuya comprensión está al alcance de cualquier persona con una mediana formación cultural, careciendo, desde luego, de valor causal respecto al fallo.

En el presente caso las frases y términos que se utilizan para describir los hechos que se atribuyen a la hoy recurrente adolecen de cualquier significado técnico-jurídico en sentido estricto, más allá de transcribir los diferentes aspectos de la secuencia de los acontecimientos y hechos que se imputan a la misma y, en concreto, la forma en que esta se produjo para con su subordinada, la Soldado doña Sacramento, el día de autos. Más en concreto, aquellas frases y palabras que se le atribuyen en el relato probatorio no predeterminan, en modo alguno, el fallo condenatorio, sino que, más bien, integran una acabada descripción o relato histórico de los momentos del decurso o desarrollo cronológico o secuencial de los hechos -muy breve, de otra parte-, utilizando para ello un léxico al alcance de cualquiera.

Incluso la mera lectura del contenido de los párrafos del fundamento de convicción de la sentencia impugnada -que no, pues, del relato de hechos probados de la misma- señalados por la representación procesal de la parte recurrente pone de manifiesto lo infundado de su planteamiento. Y ello, en primer lugar, porque las expresiones a las que se refiere dicha representación procesal no se encuentran ínsitas o localizadas en el relato de hechos probados, tal y como, según hemos puesto anteriormente de relieve, demanda la propia naturaleza de esta denuncia casacional, sino que constan en el apartado correspondiente al fundamento de la convicción y, en segundo término, porque, sin perjuicio de ello, resulta igualmente evidente que tales palabras, vocablos o frases no implican en modo alguno la predeterminación del fallo, en la medida en que no se contiene en ellas ninguna referencia o término técnico que defina la esencia del tipo penal determinante de la condena, ya que, por el contrario, los razonamientos a los que se refiere la representación procesal de la parte recurrente no tienen nada que ver con la subsunción jurídica de los hechos declarados probados sino que se dirigen a



exponer, de forma exhaustiva y razonada, las condiciones y requisitos establecidos por la jurisprudencia para la admisibilidad de las declaraciones testificales de referencia.

A mayor abundamiento, y en relación a las frases y palabras o términos que se insertan en el relato histórico, es lo cierto que no constituyen los mismos una anticipación de la calificación jurídica, no siendo posible reconocer el vicio formal denunciado. En primer lugar, porque el *factum* sentencial no admite duda alguna a propósito de su contenido, ni gramatical ni conceptualmente, pues se consigna con claridad meridiana la dinámica de la ejecución de los hechos llevados a cabo por la hoy recurrente. Nada se puede objetar, pues, al *factum* desde esta perspectiva. Enlazando lo anterior con el vicio de predeterminación del fallo, tales frases y vocablos resultan ser meramente descriptivos en el texto de la sentencia y no revelan, *a priori*, la calificación jurídica a que, en su caso, resulten ser acreedores los hechos; en definitiva, no se observa en el relato probatorio concepto técnico jurídico alguno que haya sustituido la descripción histórica de estos.

La sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2006 -R. 1902/2004-, seguida por nuestras sentencias de 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirma que "tiene declarado esta Sala en infinidad de resoluciones que el quebrantamiento de forma por predeterminación requiere para su estimación la concurrencia de las siguientes condiciones: 1) que se trate de expresiones técnico-jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado; 2) que tales expresiones estén reservadas, por lo general, al lenguaje profesional de los juristas, y no sean compartidas por el común de las personas; 3) que tengan valor causal respecto al fallo; y, 4) que suprimidos esos conceptos jurídicos del relato fáctico, dejen el hecho histórico sin base alguna. En este último sentido, se ha mantenido el criterio de que el juicio de valor que supone imputar al acusado un determinado ánimo o propósito, puede trasladarse al "*factum*" de la sentencia, aunque es ineludible, en tal caso, que en la motivación jurídica se explique y razone el porqué de esa conclusión (STS de 9 de marzo de 1.996, y, entre las más recientes, de 10 de junio de 1.999, sobre esta misma cuestión). El vicio denunciado, precisa, pues, la utilización en el hecho probado de conceptos jurídicos -que no de juicios de valor- en relación causal con el fallo, es decir, que la descripción del hecho se sustituya por su significación jurídica. En todo caso, debe hacerse ver que el relato histórico de la sentencia debe inevitablemente predeterminar el fallo, pues si en el mismo se expone una acción u omisión subsumible en una figura delictiva, esa premisa fáctica aboca a la consecuencia con la que se concluye el silogismo judicial. Pero no es éste el sentido que hay que dar al vicio de forma que previene el art. 851.1º L.E.Cr.; lo que éste contempla -como ya se ha dicho- es la sustitución del relato por los verbos nucleares que se contienen en la definición del tipo penal, dejando el hecho probado sin una base material para completar una acción que pueda ser calificada como delictiva, de tal manera que si se suprimieran esos conceptos jurídicos de la resultancia fáctica, el hecho probado quedaría vacío de contenido incriminatorio".

En el mismo sentido, la reciente sentencia de esta Sala Quinta núm. 101/2022, de 17 de noviembre de 2022, en su Fundamento de Derecho Tercero, seguida por la núm. 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras indicar que "tal como expresamos en nuestra Sentencia 115/2021, de 20 de diciembre, recaída en el recurso 42/2021, conforme preceptúa el citado artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el quebrantamiento de forma invocado se produce cuando en la Sentencia "se consignent como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo", sienta que "es pacífica y constante doctrina de las Salas Segunda y Quinta del Tribunal Supremo -véanse, entre muchas otras: SSTS, 2ª, 394/2020, de 15 de julio; 417/2020, de 21 de julio, y 571/2020, de 3 de noviembre, así como las STS, 5ª, 68/2019, de 28 de mayo y 118/2019, de 18 de octubre- que la estimación del motivo basado en la predeterminación del fallo requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: **a)** la utilización en el relato fáctico de la sentencia impugnada de expresiones técnico-jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado; **b)** que tales expresiones sean tan sólo asequibles, por regla general, para los juristas y no sean compartidas en el uso del lenguaje común; **c)** que tengan valor causal respecto al fallo, y **d)** que suprimidos tales conceptos jurídicos, dejen el hecho histórico sin base alguna. En palabras de las STS, 2ª 152/2006, de 1 de febrero, 401/2006, de 10 de abril y 571/2020, de 3 de noviembre "la predeterminación del fallo, como vicio impugnado de cualquier sentencia penal, tiende a evitar que la estructura lógica del razonamiento decisorio, sustituya lo descriptivo por lo valorativo", quedando, pues, limitada -como afirma la STS, 2ª, 417/2020, de 21 de julio- "a aquellos supuestos en los que la significación jurídica se incorpora a la descripción histórica, cerrando a las partes procesales el debate propio del juicio de subsunción legal".

Y no resulta ser tal el caso de las frases y vocablos utilizados en el *factum* sentencial atinente a la conducta de la ahora recurrente, porque con unas y otros el Tribunal de instancia se limita a describir unos hechos que resultan susceptibles de poder ser subsumidos en la redacción típica del delito de abuso de autoridad, en su modalidad de injuriar a un subordinado, configurado en el artículo 48 del vigente Código Penal Militar, por el que venía aquella acusada, es decir, el modo en que la hoy demandante actuó sobre su subordinada, en concreto, sobre la Soldado Sacramento, fundamentando así la aplicación del precepto de mérito, pero sin valerse en



el relato histórico, que es al que se refiere el artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal -"cuando en la sentencia ... se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo"-, de términos, locuciones o conceptos jurídicos que suplanten la descripción de la conducta de la acusada y generen confusión e indefensión a la parte al solapar y entremezclar los planos fáctico y jurídico sustituyendo el relato por el verbo o los verbos nucleares que se contienen en la oración descriptiva del tipo penal.

Trasladada esta doctrina al presente supuesto, es claro que el motivo no puede prosperar por cuanto la censura no se acomoda, ni de lejos, a los criterios que han quedado consignados, ya que, por un lado, la parte que recurre no centra los términos que considera predeterminantes del fallo en el relato de hechos probados y ni siquiera específica -más allá de transcribir párrafos enteros del fundamento de convicción que figura en los folios 6 a 8 e incluso 11 de la sentencia objeto de recurso- qué concretas frases o palabras del fundamento de convicción -no, repetimos, del *factum* sentencial- entiende que predeterminan el fallo, y, por otra parte, examinado dicho relato, no se observa en él el empleo de frases o locuciones que no resulten ser propias del lenguaje habitual del común de los ciudadanos y, además, no forman parte de la redacción del tipo penal del artículo 48 del Código punitivo castrense, con las que pudiera sustituirse el hecho por su significación jurídica.

Como dicen nuestras sentencias de 5 de noviembre de 2009, 30 de septiembre de 2011, 4 de noviembre de 2013, 20 de marzo de 2015 y núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo la de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 4 de junio de 2008 - R. 2217/2007-, "la predeterminación "sólo es apreciable cuando supone la utilización de conceptos que unitariamente describan una infracción delictiva, o de frases técnico- jurídicas que engloben la definición de un concreto tipo punible, siempre que por ellas solas se llegue indefectiblemente al pronunciamiento decisorio acordado", circunstancia esta que no concurre en el presente supuesto, puesto que en los hechos probados no se observa frase o término alguno que responda al concepto jurisprudencial de predeterminación del fallo, en la medida que integra la descripción de los hechos sucedidos y no su síntesis o expresión técnico-jurídica asequible solamente a expertos en Derecho, pues aquellos se limitan a la descripción de lo que el Tribunal entiende sucedido, a tenor de la prueba que ha tenido a su disposición.

La queja de la representación procesal de la recurrente no está fundada, puesto que ni siquiera concreta las frases o palabras del fundamento de convicción que entiende que predeterminan el fallo ni, sobre todo, del examen del *factum* sentencial se desprenda que en el mismo se utilicen sino términos más bien usuales y vulgares, cuya asimilación con la acción típica que se incrimina en el artículo 48 del Código Penal Militar resulta inevitable, sin que pueda reprocharse su empleo para describir la actuación desplegada por el sujeto activo respecto a quien se hallaba en una relación de subordinación respecto a él, lo que constituye, en el caso, el sustrato fáctico indispensable para construir la subsunción jurídica delictiva, sin que en la descripción de lo actuado por la hoy recurrente respecto a la víctima, Soldado Sacramento, deslice el Tribunal sentenciador cualquier valoración jurídica anticipatoria de lo que se decide en la fundamentación jurídica y, menos aún, en la parte dispositiva de la resolución impugnada, por lo que no resulta posible albergar asomo alguno de duda sobre la corrección del relato fáctico contenido en la sentencia objeto de recurso.

Por lo expuesto, el motivo debe ser repelido.

CUARTO.- Igualmente por razones metodológicas y de técnica casacional hemos de proseguir el análisis del recurso examinando el tercero, según el orden de interposición, de los motivos de casación, en el que, por el cauce procesal que habilita el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con lo prevenido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se denuncia haberse incurrido por la sentencia recurrida en infracción de precepto constitucional, en concreto del artículo 24.2 de la Constitución, respecto al derecho fundamental a la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo suficiente para enervar dicha presunción *iuris tantum*, y ello por entender, en síntesis, que la valoración de la prueba que sustenta el fallo condenatorio se sustenta en meros indicios y que no existe prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia que asiste a la ahora recurrente, criticando, igualmente, la valoración de la prueba testifical llevada a cabo en la instancia, poniendo de relieve la existencia de una serie de contradicciones en las testificales que, a su juicio, revelan la irracionalidad del proceso valorativo llevado a cabo por la Sala sentenciadora.

Invocada por la representación procesal de la recurrente la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia permítasenos recordar, una vez más, y pese a ser sobradamente conocido, siguiendo nuestras recientes sentencias núms. 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "tal alegación faculta al Tribunal de Casación para constatar si la sentencia de instancia se fundamenta en: a) una prueba



de cargo suficiente, referida a todos los elementos esenciales del delito; b) una prueba constitucionalmente obtenida, es decir que no sea lesiva de otros derechos fundamentales, c) una prueba legalmente practicada, lo que implica analizar si se ha respetado el derecho al proceso con todas las garantías en la práctica de la prueba y d) una prueba racionalmente valorada, lo que implica que de la prueba practicada debe inferirse racionalmente la comisión del hecho y la participación del acusado, sin que puede[a] calificarse de ilógico, irrazonable o insuficiente el iter discursivo que conduce desde la prueba al hecho probado".

La Sala Segunda de este Alto Tribunal, en su reciente sentencia núm. 1.011/2022, de 12 de enero de 2023 -R. 4825/2020-, seguida por la de esta Sala Quinta núm. 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras señalar que "la STC 33/2015, de 2 de marzo, explica que es doctrina clásica -reiterada desde las ya lejanas SSTC 137/1988, de 7 de julio, FJ 1, ó 51/1995, de 23 de febrero, FJ 2- que la presunción de inocencia, además de constituir criterio informador del ordenamiento procesal penal, es, ante todo, un derecho fundamental en cuya virtud el acusado de una infracción no puede ser considerado culpable hasta que así se declare en Sentencia. La condena sólo gozará de legitimidad constitucional si ha mediado una actividad probatoria que, practicada con la observancia de las garantías procesales y libremente valorada por el Tribunal penal, pueda entenderse de cargo y suficiente", pone de relieve que "no es la casación, empero, marco propicio para una revaloración de las declaraciones personales para lo que, además, no se presenta como herramienta hábil la presunción de inocencia. La credibilidad de los testimonios (STC 133/2014) no forma parte del contenido decisorio revisable desde el derecho a la presunción de inocencia. En la praxis este Tribunal se enfrenta con mucha frecuencia a situaciones procesales en lo esencial similares a la presente: condena por delito sexual basada en lo esencial en las manifestaciones de la víctima. Tomamos algunas referencias de las SSTS 223/2020, de 25 de mayo y 69/2020, de 24 de febrero y 597/2021 de 6 de julio. No se trata -enseñan esos y otros precedentes- de revalorar la prueba para plantearnos si personalmente participamos de la convicción reflejada en la sentencia o si, por el contrario, se abre paso en nuestro ánimo alguna duda. El principio *in dubio* no va dirigido al Tribunal de casación. Quien tiene que dudar para que proceda la absolución es el juez en la instancia -o, con algún matiz, en la apelación-; sin perjuicio de que esporádicamente en la jurisprudencia aparecen casos en que se argumenta que "objetivamente" el Tribunal *debió dudar* (STS 991/2014, de 4 de junio) acuñándose una especie de "incertidumbre objetiva" que convertiría en insuficiente la certeza subjetiva del juzgador. Por mucho que se hayan ensanchado las vías casacionales a impulsos de la presunción de inocencia y, hasta cierto punto también, como legítimo paliativo a un crónico déficit de nuestro ordenamiento procesal penal -la inexistencia de una doble instancia plena- ya corregido (en este asunto ha existido una previa apelación), la casación mantiene su condición de recurso extraordinario, esencialmente diferente a la clásica apelación. Hemos de ser cuidadosos para no invadir las competencias de los tribunales de Instancia y apelación subvirtiendo el reparto de espacios funcionales trazado por el legislador, y no caer en una suerte de *travestismo* procesal, operando como Tribunal de apelación al conocer de una casación" y que "no somos nosotros los llamados a alcanzar una *certeza más allá de toda duda razonable*: nos corresponde exclusivamente comprobar si el tribunal de instancia la ha obtenido de forma legalmente adecuada y respetuosa con el derecho a la presunción de inocencia en decisión ratificada por el Tribunal de apelación. Por eso no basta con que pudiéramos esgrimir algún tipo de discrepancia en los criterios de valoración de la prueba con el Tribunal de instancia -eso, ni siquiera nos corresponde planteárnoslo-. Solo debemos sopesar si en el *iter* discursivo a través del que el Tribunal ha llegado desde el material probatorio a la convicción de culpabilidad se detecta alguna quiebra lógica o algún déficit no asumible racionalmente, o si el material probatorio no es, en abstracto, concluyente. Debemos eludir la tentación de convertir una divergencia valorativa en causal de casación, o de erigirnos en segundo Tribunal de apelación. La entronización del derecho fundamental a la presunción de inocencia como motivo de casación no transmuta la naturaleza extraordinaria de ese recurso. Ni franquea las puertas para una indiscriminada "revaloración" de la actividad probatoria a espaldas del principio de inmediación. De la tarea de valoración de la prueba es depositario el Tribunal de Instancia", concluyendo que "el control en casación sobre el respeto a la presunción de inocencia exige: **i)** depurar el material probatorio para expulsar de él la prueba ilícita o no utilizable por no haber estado revestida su práctica de las garantías imprescindibles (contradicción, publicidad); **ii)** a continuación, valorar el material restante comprobando si en abstracto era razonablemente suficiente para que el juzgador racionalmente pudiese llegar a una convicción exenta de toda duda sobre la culpabilidad; y, **iii)** finalmente, testar si, en concreto, esa convicción está motivada de forma lógica. Al introducir un juicio de *racionalidad* dentro del margen de fiscalización que se habilita desde la presunción de inocencia se crean puntos de confluencia con el derecho a la tutela judicial efectiva desde el momento en que es exigencia anudada a ella que la respuesta jurisdiccional sea racional y motivada en derecho. El salto que se da en numerosos pasajes del recurso de lo abstracto (único en el que nos podemos mover en casación: si razonablemente el conjunto probatorio permite sustentar una convicción de culpabilidad) a lo concreto (si *in casu* el material probatorio; y en particular el testimonio de la víctima, debería haber sido puesto en cuestión, o si el Tribunal de instancia debiera haber albergado dudas) no cabe en casación. Sentada la suficiencia en abstracto de la prueba y el ajuste a parámetros de lógica de la forma de deducir y



razonar del Tribunal de Instancia, el debate sobre la credibilidad mayor o menor de unos medios de prueba frente a otros, la interrelación entre todos ellos, el contraste entre la proclamada inocencia del acusado y los elementos de prueba testificales o de otro signo que apuntan en dirección contraria, queda agotado en la instancia y no puede reproducirse en casación sin traicionar el reparto de funciones que nuestro legislador procesal ha establecido entre los diferentes órganos jurisdiccionales que intervienen en un proceso penal. Con sus argumentos, el recurrente pretende reabrir ese debate, lo que no se compadece ni mal ni bien con la naturaleza del recurso de casación. No es la casación marco adecuado para el prolijo y meritorio análisis crítico que el recurso efectúa de la testifical y el resto de la prueba. No podemos adentrarnos en el territorio al que nos empuja sin invadir zonas que constituyen dominios del Tribunal de instancia y, con alguna modulación, del de apelación".

Como aseveran las sentencias de esta Sala de 17 y 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero, 20 de marzo, 1 y 14 de julio, 23 de septiembre y 16 de diciembre de 2015, 23 de febrero, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, " la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 88/2013, de 11 de abril, afirma que "este Tribunal ha reiterado, en relación con el derecho a la presunción de inocencia, que se configura como el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, lo que determina que sólo quepa considerar vulnerado este derecho cuando los órganos judiciales hayan sustentado la condena valorando una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (por todas, STC 16/2012, de 13 de febrero [RTC 2012\16], FJ 3). Igualmente también se ha puesto de manifiesto que el control que le corresponde realizar a este Tribunal sobre la eventual vulneración de este derecho se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, exigiéndose ponderar los distintos elementos probatorios (así, STC 104/2011, de 20 de junio [RTC 2011\104], FJ 2). En atención al contenido de este derecho, este Tribunal, sobre la base de la doctrina establecida en la STC 167/2002 (RTC 2002\167), ha reiterado que en los casos en que se verifique una valoración de pruebas personales sin la debida intermediación, en la medida en que se trata de la valoración de pruebas practicadas sin las debidas garantías, resultará también afectado el derecho a la presunción de inocencia cuando se ponga de manifiesto que dichas pruebas son las únicas tomadas en cuenta por la resolución impugnada o cuando, a partir de su propia motivación, se constate que eran esenciales para llegar a la conclusión fáctica inculpativa, de modo que con su exclusión la inferencia de dicha conclusión se convierta en ilógica o no concluyente a partir de los presupuestos de la propia Sentencia (así, SSTC 30/2010, de 17 de mayo [RTC 2010\30], FJ 5; 135/2011, de 12 de septiembre [RTC 2011\135], FJ 4 y 144/2012, de 2 de julio [RTC 2012\144], FJ 6)".

Dicen nuestras sentencias de 25 de septiembre de 2013, 17 y 27 de enero, 4 de marzo, 29 de abril, 8 y 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero, 23 de septiembre y 16 de diciembre de 2015, 23 de febrero, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "en aplicación de una consolidada doctrina constitucional venimos reiteradamente recordando (Sentencias de 4 de Diciembre de 2.007, 11 de Noviembre de 2.009 y 12 de Marzo de 2.013, entre otras muchas) que la alegación de vulneración de la presunción de inocencia obliga al Tribunal de casación a comprobar si el Tribunal de instancia ha basado su convicción inculpativa en una prueba de cargo, de contenido suficientemente inculpativo, que haya sido validamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente apreciada (por todas, Sentencia de 7 de Diciembre de 2.010), lo que supone constatar que se observó la legalidad en la obtención de la prueba, que ésta se practicó en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de intermediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo. Lo que no se autoriza en sede casacional es la sustitución de la valoración efectuada por el Tribunal sentenciador de la prueba de cargo por otra nueva, sustituyendo, de esta manera, la convicción objetiva y razonable del órgano jurisdiccional por el criterio subjetivo e interesado de la parte recurrente (Sentencia de esta Sala de 16 de Marzo de 2.012)".

Respecto a la invocada infracción de la presunción de inocencia, conviene resaltar una vez más la doctrina jurisprudencial que analiza el núcleo de la conculcación de dicho derecho fundamental, tanto del Tribunal Constitucional como de este Tribunal Supremo, describiendo los requisitos que han de concurrir para que se



entienda producida su vulneración y que pueden concretarse, según las sentencias de esta Sala de 03.05.2004, 04.03, 08 y 11.04, 25.05, 03.06 y 02.12.2005, 10.03.2006, 26.02 y 20.03.2007, 03.03 y 03.12.2008, 16, 18, 19 y 22.06 y 01.10.2009, 29.01 y 30.09.2010, 30.09 y 17, 18 y 30.11.2011, 19 y 20.01, 02 y 17.02, 30.03, 14 y 18.05, 02.07, 26.10 y 26.12.2012, 27.06.2013, 27.01, 29.04, 24.07, 27.10 y 02.12.2014, 04.02 y 20.03.2015, núms. 102/2016, de 20.07 y 139/2016, de 10.11.2016, 57/2017, de 11.05.2017, 44/2018, de 03.05.2018, 25/2019, de 04.03, 60/2019, de 30.04, 85/2019, de 15.07 y 110/2019, de 24.09.2019, 4/2020, de 27.01, 47/2020, de 29.06 y 85/2020, de 15.12.2020, 62/2021, de 12.07 y 89/2021, de 07.10.2021, 5/2022, de 19.01 y 39/2022, de 11.05.2022 y 5/2023, de 19.01 y 9/2023, de 08.02.2023, entre otras muchas, en los siguientes aspectos: "a) La concurrencia de un vacío probatorio de prueba de cargo, es decir, su inexistencia o la existencia de prueba obtenida ilícitamente, bastando que exista un mínimo de actividad probatoria de tal carácter para que tal vulneración no se produzca. b) La presunción de inocencia no puede referirse a la culpabilidad, sino sólo en el sentido de no autoría o no participación en el hecho. c) La invocación de haberse conculcado tal presunción conlleva el acreditamiento de la no existencia de prueba de cargo, pero no que a través de la misma se pretenda imponer una valoración jurídica de los hechos distinta a la que ha efectuado el Tribunal "a quo". d) No debe confundirse la existencia o no de prueba de cargo con la posible discrepancia de la valoración que pueda hacer el Tribunal de instancia, materia en la que es soberano a la hora de decidir y en la que no puede inmiscuirse el justiciable al amparo de la presunción de inocencia".

Desde nuestra sentencia de 18 de febrero de 2009, seguida por las de 27 de mayo y 12 de noviembre de dicho año, 18 de marzo, 19 de abril y 30 de septiembre de 2010, 30 de septiembre y 17, 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 y 20 de enero, 2 y 17 de febrero, 30 de marzo, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio de 2013, 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio, 27 de octubre y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, venimos diciendo que el derecho fundamental a la presunción de inocencia invocado por la parte recurrente "obliga a basar toda condena penal en auténtica prueba de cargo, válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente valorada, de forma que sea apta para desvirtuar la inicial presunción de no culpabilidad que asiste a toda persona acusada", si bien esta Sala ha señalado reiteradamente -nuestra citada sentencia de 12.11.2009, siguiendo la de 18.02.2009 y seguida por las de 18.03, 19.04 y 30.09.2010, 30.09 y 17, 18 y 30.11.2011, 19 y 20.01, 02 y 17.02, 30.03, 14.05, 02.07, 26.10 y 26.12.2012, 27.06.2013, 27.01, 29.04, 24.07 y 02.12.2014, 04.02 y 20.03.2015, núms. 102/2016, de 20.07 y 139/2016, de 10.11.2016, 57/2017, de 11.05.2017, 44/2018, de 03.05.2018, 25/2019, de 04.03, 60/2019, de 30.04, 85/2019, de 15.07 y 110/2019, de 24.09.2019, 4/2020, de 27.01, 47/2020, de 29.06 y 85/2020, de 15.12.2020, 62/2021, de 12.07 y 89/2021, de 07.10.2021, 5/2022, de 19.01 y 39/2022, de 11.05.2022 y 5/2023, de 19.01 y 9/2023, de 08.02.2023- que "la conculcación de dicho derecho esencial a la presunción de inocencia sólo se produce ante la total ausencia de prueba y no puede entenderse conculcado tal derecho cuando existe un mínimo acervo probatorio válido. A tal efecto, recuerda el Tribunal Constitucional en su reciente Sentencia de 22 de septiembre de 2008 que, como viene afirmando desde su Sentencia 31/1981, de 28 de julio, el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos, de modo que, como afirma la STC 189/1998, de 28 de septiembre, "sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado".

Como conclusión de lo expuesto, las sentencias de esta Sala de 7 de diciembre de 2010, 25 de enero, 22 de marzo, 21 de junio, 5 de julio y 17 de noviembre de 2011, 9 de febrero, 18 de junio y 4 de diciembre de 2012, 4 de noviembre de 2013, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, señalan que "la posibilidad de que prospere un motivo casacional por presunción de inocencia depende de la eventual situación de vacío probatorio en que el Tribunal sentenciador hubiera formado criterio acerca



de la realidad de los hechos con relevancia penal y la autoría del recurrente, porque en otro caso, esto es, existiendo prueba de cargo válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente apreciada, sobre la que el órgano de enjuiciamiento hubiera establecido su convicción inculpatoria, la pretensión del recurrente encaminada a sustituir aquel criterio valorativo del Tribunal de instancia, en principio imparcial y objetivo, por el suyo de parte lógicamente interesada mediante una revaloración del acervo probatorio, resultaría inviable en este trance casacional, ya que la apreciación de los elementos probatorios está reservada a dicho órgano de enjuiciamiento, limitándose nuestro control -verificados los datos relativos a la real existencia de prueba de cargo válida- a comprobar la estructura racional del proceso lógico deductivo explicitado en la Sentencia".

Así las cosas, lo que en esta vía casacional hemos de determinar es, en primer lugar, si ha existido o no un mínimo de actividad probatoria practicada con sujeción a la ley y, en consecuencia, válida, de la que pueda deducirse, lógica y racionalmente, la culpabilidad -en el sentido de autoría o participación en los hechos- de la recurrente a los efectos de merecer el reproche sancionador que se combate, verificando, en segundo término, si el proceso deductivo utilizado por el Tribunal de instancia a la hora de dar por probada una serie de hechos se ajusta o no a las reglas de la racionalidad y la lógica y, por tanto, no es arbitrario, pues, acreditada la existencia de prueba de cargo válidamente obtenida y practicada, es la racionalidad y ateniéndose a las reglas de la lógica del juicio valorativo que sobre la prueba de que ha dispuesto -en este caso, la documental y testifical- ha llevado a cabo y explicitado el órgano jurisdiccional de instancia, su no arbitrariedad o apartamiento de las reglas de la lógica, la experiencia y el criterio humano, lo solo y único que, en este trance casacional, nos está permitido controlar.

Sin perjuicio de lo que acabamos de exponer, ha de añadirse que resulta incongruente, como acontece en el presente supuesto, y con independencia del cauce procesal por el que se interponga la queja, la invocación -incluso meramente retórica y, desde luego, absolutamente carente de fundamento-, como en el caso que nos ocupa acontece, en sucesivos motivos -aquí dentro del tercero de los motivos de casación, enumerado como Quinto, según el orden de interposición de los mismos- de un mismo recurso, de la vulneración de la presunción de inocencia -que comporta la ausencia de prueba de cargo o su irrazonable o ilógica valoración- que se denuncia en este tercero de los motivos de queja que analizamos, y la de error de hecho en la apreciación de la existente de que, por la vía que autoriza el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, invoca la representación procesal del recurrente en el primero, según el orden de interposición de los mismos -enumerado como Tercero-, de los motivos de casación que se formulan, motivos tercero y primero que mutuamente se excluyen.

A tal efecto, como señalan nuestras sentencias de 17 de diciembre de 2013, 29 de abril de 2014, 30 de marzo de 2015, 20 de julio de 2016, núms. 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 29/2022, de 31 de marzo de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, "se infringe nuestra jurisprudencia sobre la viabilidad del motivo de que se trata ... en cuanto a la contradicción interna que se produce cuando se invoca vulneración de la presunción de inocencia por ausencia de prueba de cargo, y simultáneo error en la apreciación de la existente prueba documental, alegaciones que mutuamente se excluyen".

QUINTO.- Lo que realmente intenta la representación procesal de la parte recurrente es acreditar no la inexistencia de prueba de cargo suficiente, y por ende, apta para desvirtuar la presunción *iuris tantum* de inocencia que asistía a la hoy demandante, pues del extenso, prolijo y al extremo detallado fundamento de convicción de la sentencia que se combate resulta evidente que el Tribunal *a quo* ha dispuesto de una abundante, firme y contundente prueba documental y testifical numerosa, contundente y clara, sino la errónea valoración de la misma. En el fundamento de convicción de la resolución jurisdiccional impugnada se detalla, exhaustiva y minuciosamente, el acervo probatorio que la Sala de instancia ha tenido en cuenta para declarar acreditados los hechos que declara probados.

A tal efecto, respecto a la documental, viene esta integrada, esencialmente, como elemento principal o nuclear, por el parte formulado por la Soldado doña Sacramento el 18 de marzo de 2021, obrante al folio 4 del sumario, de cuyo contenido se infieren sustancialmente todos cuantos datos y extremos se hacen constar en el relato de hechos probados de la resolución combatida.

Respecto a la testifical, el principal elemento de prueba de que ha dispuesto la Sala de instancia, como esta reconoce en el fundamento de convicción, viene integrado por la declaración de la víctima, la Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento, que, en su declaración en el acto de la vista, manifestó, en síntesis, que a las 08:30 horas del día 16 de marzo de 2021, cuando se encontraba en las duchas del vestuario femenino que tenía asignado, la Cabo Primero doña Verónica, con quien había tenido un incidente previo, entró en el vestuario y se dirigió a ella de forma airada diciéndole "eres una hija de puta, la próxima vez te mato, eres una mierda, no vales nada, que asco de mujer, yo soy Cabo Primero y tú eres una Soldado que acaba de llegar,



me da igual que los mandos estén detrás de ti hija de puta, eres una puta, das vergüenza, estoy harta de patios de colegio. Dile a quien te manda a que me toque los cojones, a ver si me los toca el", además de levantar el puño cerca de su cara, si bien también ha contado con las deposiciones, en el indicado acto del juicio oral, del Brigada don Cesar -que, entre otros extremos, afirma que la Soldado Sacramento le llamó por teléfono y le dijo lo que había ocurrido en los vestuarios, habiéndole también relatado el incidente previo con la ahora recurrente, con motivo de llevar documentación, diciéndole el Capitán Jon que la Soldado Sacramento no volviera a llevar documentación-, los Capitanes don Jon -quien, entre otras cosas, asevera que tenía a sus órdenes a la Cabo Primero Verónica y a la Soldado Sacramento y que esta última con el entonces Teniente Iván se presentó en su despacho relatándole el incidente con la hoy recurrente, que la insultó y amenazó, describiéndole las expresiones utilizadas, que la ahora recurrente había pedido cambio de destino y que cuando le comunicó la negativa al cambio de destino solicitado la recurrente dice que está harta, eleva la voz y comienza a hablar mal de la Soldado Sacramento, diciendo que no le va a pasar ninguna, que no lo va a tolerar, por lo que, para evitar problemas, la Soldado deja de llevar la documentación al lugar donde estaba la Cabo Primero Verónica, diciéndole a la Soldado Sacramento que si ve a la hoy recurrente se cruce de acera, no observando animadversión de la Soldado Sacramento hacia la recurrente- y don Iván -que, entre otros extremos, dice que el día de autos, entre las 10:30 y 11:30, la Soldado Sacramento, que estaba a sus órdenes, fue a su despacho y le relató que tras la gimnasia de la mañana fue increpada en el vestuario por la ahora recurrente, que le levantó la mano, recordando que le dijo que era una puta, dándole parte verbal y diciéndole él que era grave y que tenía que ponerlo por escrito, que él le ayudaría con el formato correcto, que el Capitán Jon le había dicho que la Soldado Sacramento no llevara documentación a la hoy recurrente, no sabiendo si había algún problema entre ambas, diciéndole el Capitán que la ahora recurrente no podía ni ver a la Soldado Sacramento y que sabía de las malas relaciones de la ahora recurrente con sus compañeros-, el Teniente Coronel don Luis -quien, entre otras cosas, declara que se entrevistó con la Soldado Sacramento y con la hoy recurrente, informando a esta última del contenido del parte y preguntándole por su versión, manifestando que los hechos no eran como los había relatado la Soldado Sacramento, manifestándole su malestar en la Unidad, que se sentía *ninguneada* e incómoda y que cuando le contó lo del parte estaba afectada, sin capacidad de reaccionar, con dificultad para reaccionar y a punto de llorar, como si sufriera por la situación, desconociendo si había enemistad previa entre la recurrente y la Soldado Sacramento -, el Comandante don Pascual -que, entre otros extremos, afirma que tuvo a sus órdenes a la ahora recurrente durante un tiempo y que esta tuvo un comportamiento problemático con sus subordinados, con personal de su mismo empleo y con sus mandos, siendo el problema la falta de adaptación a las necesidades del servicio y no constándole animadversión de la Soldado Sacramento hacia la ahora recurrente- y los Subtenientes don Roberto -quien, entre otras cosas, asevera que la ahora recurrente era introvertida y tenía en determinados momentos explosiones de genio, no controlaba sus emociones, lloraba, se iba corriendo, teniendo problemas con sus compañeros, aunque no la considera capaz de agredir- y don Romualdo -que, entre otros extremos, manifiesta que no conocía de problemas entre la Soldado Sacramento y la ahora recurrente, si bien por la mirada de esta hacia la primera dedujo que la Soldado no le caía bien, que no había animadversión de la Soldado Sacramento hacia la ahora recurrente y que esta era conflictiva, ya que no se adaptaba a los puestos de trabajo y hubo personas que se quejaron de ella-.

Por todo ello, a la vista del contenido de este acervo probatorio resulta de todo punto lógica y racional la conclusión del Tribunal de instancia respecto a la realidad de los hechos que relata la Soldado Sacramento, exponiendo de forma razonada la Sala sentenciadora en el Primero de los Fundamentos Jurídicos de la resolución recurrida los requisitos jurisprudenciales relativos a la valoración de las declaraciones testigo-víctima, fundamentos que compartimos en su totalidad, debiendo, sin perjuicio de ello, insistir en que concurren de forma efectiva en el presente caso los elementos de credibilidad subjetiva, credibilidad objetiva o verosimilitud y persistencia en la incriminación requeridos jurisprudencialmente para la validez del testimonio de la víctima a efectos incriminatorios.

Por lo que atañe a la conducta de la recurrente para con la Soldado Sacramento no cabe alcanzar otra conclusión, a la vista del tenor del fundamento de convicción de la sentencia objeto de recurso, sino que la Sala de instancia ha tenido a su disposición un cuadro o caudal probatorio de naturaleza inculpatoria o incriminatoria válido y suficiente para enervar el derecho a la presunción de inocencia de la hoy demandante, así como acerca de la razonabilidad del proceso deductivo seguido por el Tribunal sentenciador en lo relativo a la concurrencia de cuantos elementos resultan precisos para integrar el delito de abuso de autoridad, en su modalidad de injurias, cometido en relación a la aludida Soldado.

En efecto, del resultado de la prueba practicada en el acto del juicio oral resulta indubitado que la ahora recurrente a las 08:30 horas del día 16 de marzo de 2021, cuando la Soldado doña Sacramento se encontraba en los vestuarios femeninos que tenía asignados en la UME, tras asegurarse de que no había mas personas en los mismos entró y cerró la puerta y se dirigió hacia el lugar donde se encontraban las duchas, que era



donde estaba la Soldado Sacramento , y aproximándose a ella, de forma airada le dijo "eres una hija de puta, la próxima vez te mato, eres una mierda, no vales nada, que asco de mujer, yo soy Cabo 1º y tu eres una Soldado que acaba de llegar, me da igual que los mandos estén detrás de ti hija de puta, eres una puta, das vergüenza, estoy harta de patios de colegio. Dile a quien te manda a que me toque los cojones, a ver si me los toca él", y a la vez que profería esas palabras, la recurrente tenía el puño cerrado próximo a la cara de la Soldado Sacramento , sin llegar a golpearla, permaneciendo esta última durante los hechos en silencio.

Los elementos probatorios que sustentan la convicción del Tribunal de instancia se centran principalmente en el testimonio de la propia víctima, corroborada por otras testificales.

Resulta, pues, inequívoco que la Sala de instancia ha contado -por lo que atañe a la ahora recurrente- con prueba válidamente obtenida y practicada con todas las garantías acerca del hecho nuclear a que se acaba de hacer mención, cuyo texto literal obra en el relato de hechos probados.

Ha tenido, pues, a su disposición la Sala de instancia prueba de cargo válida, ha existido una mínima actividad probatoria, practicada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito por el que la recurrente venía acusada, y del tenor de la misma cabe inferir razonablemente los hechos y la participación de la hoy demandante en ellos, por lo que no es posible constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia en base a la ilógica o irracional valoración de dicho caudal probatorio. Este acervo probatorio, de contenido suficientemente incriminatorio y que ha sido válidamente obtenido, regularmente practicado y razonablemente apreciado o valorado, reúne las condiciones precisas para enervar la presunción de inocencia de la ahora recurrente, tal y como se justifica en el fundamento de convicción de la resolución jurisdiccional ahora impugnada.

A la vista de la prueba que el Tribunal *a quo* ha tenido a su disposición, la conclusión alcanzada por este acerca de los dos extremos que abarca la presunción de inocencia, o sea, la existencia real de los hechos integrantes del delito de abuso de autoridad, en su modalidad de injuriar a un subordinado, del artículo 48 del Código Penal Militar, y la culpabilidad de la hoy recurrente -en el sentido, como tantas veces hemos dicho, de intervención o participación en los hechos-, se fundamenta en prueba lícitamente obtenida y regularmente practicada y valorada de manera racional, lógica y no arbitraria.

En definitiva, el Tribunal de instancia ha procedido a formar su convicción acerca de la realidad de los hechos que declaró probados y de la culpabilidad de la Cabo Primero del Ejército de Tierra ahora recurrente -culpabilidad entendida no en el sentido normativo de reprochabilidad jurídico-penal sino como intervención o participación de la hoy impugnante en los hechos- en base a la valoración de un conjunto de pruebas de índole documental y testifical practicadas en el acto de la vista con las garantías necesarias, de inequívoco sentido incriminatorio o de cargo y referidas a todos los elementos esenciales del delito antedicho, acervo probatorio del que cabe inferir razonablemente tanto los hechos como la atribución de los mismos a la recurrente, tal cual ha sido declarado probado.

SEXTO.- En relación a la corrección de la valoración de la prueba que el Tribunal de instancia ha tenido a su disposición, hemos de recordar que, ante una pretensión semejante, esta Sala, en su sentencia de 10 de julio de 2006, seguida por las de 30 de abril, 18 y 28 de noviembre y 3 de diciembre de 2008, 18 y 22 de junio y 1 y 21 de octubre de 2009, 29 de enero y 30 de septiembre de 2010, 27 de enero, 30 de septiembre y 17, 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 4 de noviembre de 2013, 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, afirma que la presunción de inocencia "opera en los casos en que la condena se produce en una situación de vacío probatorio, por inexistencia de verdadera prueba de cargo, porque ésta se obtuviera ilegalmente, se practicara irregularmente o hubiera sido objeto de valoración no racional, ilógica o absurda, alcanzando el Tribunal de los hechos conclusiones extrañas a la lógica o a las reglas de la experiencia y de la sana crítica. Así lo venimos diciendo invariablemente, y con la misma insistencia reservamos para el órgano del enjuiciamiento la facultad exclusiva, bajo el correspondiente control casacional, de apreciar aquella prueba sin que resulte viable pretender la revaloración de su resultado en este trance casacional, sustituyendo el convencimiento objetivo e imparcial del Tribunal por el lógicamente parcial e interesado de la parte (Sentencias recientes 21.02.2005; 11.04.2005; 30.05.2005; 10.10.2005 y 03.05.2006). Hemos dicho también que la valoración del testimonio depende sobre todo de la insustituible intermediación con que cuenta el Tribunal sentenciador, razón por la cual su replanteamiento en sede casacional excede del ámbito propio de este Recurso extraordinario (Sentencias de esta Sala 12.07.2004; 01.10.2004; 10.10.2005 y



03.05.2006; y de la Sala 2ª 16.04.2003; 27.04.2005 y 22.06.2005). En la Sentencia recurrida el Tribunal expresa los fundamentos de su convicción acerca de como se produjeron los hechos probados, conforme a motivación basada en razonamientos ajustados a aquellos parámetros de lógica, congruencia y verosimilitud, conforme a las exigencias del art. 120.3º CE., que excluyen cualquier duda de arbitrariedad constitucionalmente proscrita (art. 9.3º CE)".

En el mismo sentido, señala nuestra sentencia de 28 de abril de 2006, seguida por las de 3 de diciembre de 2008, 18 y 22 de junio y 1 de octubre de 2009, 29 de enero y 30 de septiembre de 2010, 27 de enero, 30 de septiembre y 17, 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 4 de noviembre de 2013, 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "es sabido -conforme a una reiterada Jurisprudencia de esta Sala- que las conclusiones valorativas y la convicción alcanzada por el Tribunal no forman parte, como regla general, del ámbito del recurso de casación (por todas, STS de 25 de octubre de 2.005) ya que, en términos de una ya lejana sentencia en el tiempo, que no por ello ha perdido actualidad, de la Sala Segunda del Tribunal Supremo (STS nº 276 de 2 de abril de 1.996) el verdadero espacio de la presunción de inocencia abarca dos extremos: a) la existencia real del ilícito penal, b) la culpabilidad del acusado, entendiéndose, eso sí, el término culpabilidad como sinónimo de intervención o participación en el hecho y no en el sentido normativo de reprochabilidad jurídico-penal".

Por su parte, y como indican las sentencias de esta Sala Quinta núms. 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo las de 1 de octubre de 2009, 29 de enero y 30 de septiembre de 2010, 27 de enero, 30 de septiembre y 17, 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 y 16 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 4 de noviembre de 2013, 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016 y 57/2017, de 11 de mayo de 2017, " la Sala Segunda de este Tribunal Supremo afirma en su sentencia de 2 de febrero de 2009 -R. 731/2008- y, en idéntico sentido, en las de 24 de noviembre de 2008 -R. 338/2008- y 23 de marzo de 2009 -R. 924/2008-, que "esta Sala viene diciendo de forma reiterada y constante que al Tribunal de Casación en su función de control sobre la observancia del derecho a la presunción de inocencia, corresponde comprobar la existencia de prueba de cargo que sea objetivamente lícita, practicada con observancia de los requisitos legales condicionantes de su validez procesal y bajo los principios de contradicción e inmediatez, y de contenido incriminatorio como prueba de cargo. No alcanza en cambio a la posibilidad de hacer una nueva valoración de la prueba, que es facultad exclusiva y excluyente del Tribunal de instancia conforme al art. 741 de la LECr. En consecuencia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia debe desestimarse cuando se constate la existencia en el proceso de esa prueba de cargo, susceptible de proporcionar la base probatoria necesaria para un pronunciamiento de condena, es decir, cuando se dé el presupuesto necesario para que la Sala de instancia pueda formar su convicción sobre lo acaecido. A partir de esa premisa la ponderación del resultado probatorio obtenido, valorándolo y sopesando la credibilidad de las distintas pruebas contradictorias, corresponde únicamente al Tribunal que presencié la prueba de cargo, a través del correspondiente juicio valorativo, del que en casación sólo cabe revisar su estructura racional, es decir, lo que atañe a la observancia en él por parte del Tribunal de instancia de las reglas de la lógica, principios de experiencia o los conocimientos científicos. Fuera de esta racionalidad del juicio valorativo son ajenos al objeto de la casación los aspectos del mismo que dependen sustancialmente de la inmediatez, o sea de la percepción directa de las declaraciones prestadas en presencia del Tribunal".

Y según señalan nuestras sentencias de 29 de enero y 30 de septiembre de 2010, 27 de enero, 30 de septiembre y 17 y 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 4 de noviembre de 2013, 27 de enero, 29 de abril, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8



de febrero de 2023, siguiendo las de 26 de junio y 3 de diciembre de 2008 y 18 y 22 de junio y 1 de octubre de 2009, "afirma esta Sala de forma reiterada, haciéndose eco de la doctrina del Tribunal Constitucional (TC) contenida, entre otras sentencias, en la STC nº 212/1990 -RTC 1990/212- y STC nº 76/90 -RTC 1990/76- y reiterada muy recientemente en nuestra sentencia de 17 de junio de 2008 (recurso nº 201-111/07) que también se vulnera la presunción de inocencia cuando la valoración de la prueba realizada por el Tribunal sentenciador es arbitraria o irrazonable o basada en error patente. En tal sentido, dijimos, en nuestras Sentencias de 13 de marzo y 29 de septiembre de 2006 -EDJ 2006/31907 y EDJ 2006/282248, respectivamente- [que] "el derecho a la presunción de inocencia requiere que la valoración hecha por el órgano sentenciador de las pruebas obrantes en el procedimiento se ajusten a los cánones de la lógica o del criterio racional".

SÉPTIMO.- Hemos de recordar que la valoración de la prueba corresponde realizarla únicamente al Tribunal de instancia, aunque a esta Sala no solo le incumbe el control sobre su existencia y su válida obtención, sino que también ha de verificar si en la apreciación de la prueba se ha procedido de forma razonable. Si la valoración efectuada resultara claramente ilógica o arbitraria y de las pruebas practicadas no fuera razonable deducir los hechos que como acreditados se contienen en el *factum* de la sentencia recurrida nos encontraríamos ante la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, pues el relato fáctico carecería entonces del suficiente y racional sustento que ha de ofrecer el acervo probatorio lícitamente obtenido y practicado.

A este respecto, como dicen nuestras sentencias de 5 de mayo y 18 de diciembre de 2008, 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, en sintonía con la doctrina del Tribunal Constitucional - SSTC nº 220/1998, de 16 de noviembre y 257/2007, entre otras-, "solamente nos corresponde en materia de valoración de la prueba una supervisión, un control externo, lo que en palabras del Tribunal Constitucional implica que nuestro enjuiciamiento debe limitarse a examinar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante. Más aún, hemos matizado que esta potestad de verificación del resultado probatorio no queda limitada a la prueba de indicios aunque su operatividad sea más intensa en este ámbito".

En el caso de autos, y a la vista de los medios de prueba válidos en que el Tribunal de instancia basa su convicción, difícilmente puede hablarse de inexistencia de prueba, sin que quepa duda alguna de que la misma ha sido obtenida con toda licitud y con plena observancia de las garantías constitucionales, no pudiéndose imponer una valoración jurídica de los hechos al Tribunal *a quo* que, dentro de sus facultades, ha analizado e interpretado la misma, que tiene la condición de prueba lícita a los efectos de determinar la existencia del delito que se califica, debiendo ponderarse ahora -como reiteradamente declara el Tribunal Constitucional- si ha existido prueba suficiente, que pueda estimarse racionalmente de cargo, siendo, como dice esta Sala en sus sentencias de 04.03 y 25.05.2005, 26.02.2007, 03.12.2008, 18, 19 y 22.06 y 01.10.2009, 29.01 y 30.09.2010, 30.09 y 18 y 30.11.2011, 19.01, 02 y 17.02, 14.05, 02.07, 26.10 y 26.12.2012, 27.06, 21.10 y 18.11.2013, 17 y 27.01, 29.04 y 18.07.2014, 04.02 y 20.03.2015, núms. 102/2016, de 20.07 y 139/2016, de 10.11.2016, 57/2017, de 11.05.2017, 44/2018, de 03.05.2018, 60/2019, de 30.04, 85/2019, de 15.07 y 110/2019, de 24.09.2019, 4/2020, de 27.01 y 47/2020, de 29.06.2020 y 9/2023, de 08.02.2023, "la misión del Tribunal de casación en este orden la de proceder no a un nuevo análisis ni a una renovada valoración de la prueba practicada en la instancia, sino únicamente a la comprobación y verificación de si el Tribunal "a quo" ha dispuesto del mínimo de actividad probatoria de cargo, practicada con las referidas garantías constitucionales y procesales".

Como hemos señalado con anterioridad, no resulta, en modo alguno, acomodada a la realidad la pretensión de la parte que recurre de que los hechos declarados probados que ahora se ponen por ella en duda no vengán acreditados por medios de prueba suficientes para poder desvirtuar la presunción de inocencia de la recurrente, ya que, como hemos visto, además de la documental obrante en las actuaciones, la Sala sentenciadora también ha extraído la convicción de que los hechos tuvieron lugar como declara probado de las incontrovertibles, categóricas y firmes manifestaciones en el acto del juicio oral no ya solo de la Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento -la credibilidad de cuyo testimonio se justifica sobradamente por la Sala de instancia en el fundamento de convicción y en el Primero de los Fundamentos Jurídicos de la sentencia recurrida-, sino como de una serie de testigos cuyas manifestaciones corroboran periféricamente el relato de la víctima en una serie de puntos o aspectos -los relativos no a los hechos en sí sino a la personalidad, relaciones y comportamiento, tanto en general como en relación a la Soldado Sacramento, de la Cabo Primero hoy recurrente- que permiten dotarlo de plena credibilidad.



Dicha prueba ha de considerarse como constitutiva de prueba inculpativa, inculpativa o de cargo válida, susceptible de desvirtuar la presunción *iuris tantum* de inocencia del hoy recurrente.

En consecuencia, resulta claro que en este caso se ha practicado en relación con los hechos imputados una actividad probatoria revestida de los requisitos propios de la prueba de cargo, con sometimiento a los principios procesales de oralidad, contradicción e inmediación, no pudiendo estimarse producida la vulneración del derecho a la presunción de inocencia que se alega, pues la prueba documental y testifical de que ha dispuesto el Tribunal *a quo* es apta, tal como señalamos anteriormente, para destruir dicha presunción *iuris tantum*.

OCTAVO.- Y, por otro lado, la valoración llevada a cabo por la Sala sentenciadora de aquel acervo probatorio válidamente obtenido y regularmente practicado que ha tenido a su disposición resulta acorde a las reglas de la lógica, la racionalidad y la sana crítica.

Por lo que atañe al caso de autos, la conclusión alcanzada por el Tribunal *a quo* debe considerarse, como hemos dicho, no solo razonada sino también "razonable, en el sentido de no estar falta de lógica o ser arbitraria" - nuestra sentencia de 2 de junio de 2009, seguida por las de 12 de noviembre de dicho año, 27 de enero, 30 de septiembre y 17, 18 y 30 de noviembre de 2011, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023-.

En efecto, el Tribunal de instancia ha procedido a formar su convicción acerca de la realidad de los hechos que declaró probados en base a la valoración de un conjunto de pruebas practicadas esencialmente en el acto de la vista, y que, por lo que concierne a los hechos que se imputaban a la hoy recurrente, consistieron, fundamentalmente, en una serie de pruebas de índole documental y testifical, todas ellas de inequívoco sentido inculpativo o de cargo.

Hemos de recordar que la valoración de la prueba corresponde realizarla únicamente al Tribunal de instancia, aunque a esta Sala no solo le incumbe el control sobre su existencia y su válida obtención, sino que también ha de verificar si en la apreciación de la prueba se ha procedido de forma razonable. Si la valoración efectuada resultara claramente ilógica o arbitraria y de las pruebas practicadas no fuera razonable y acorde a los criterios de la común experiencia y la sana crítica deducir los hechos que como acreditados se contienen en el *factum* de la sentencia recurrida nos encontraríamos ante la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, pues el relato histórico carecería entonces del suficiente y racional sustento que ha de ofrecer el acervo probatorio lícitamente obtenido y practicado.

En consecuencia, estimamos la suficiencia inculpativa de este cuadro o caudal probatorio y que el mismo se ha obtenido de manera legal, de conformidad con los expresados principios, siendo por otra parte las deducciones del Tribunal *a quo* racionales, lógicas y conformes a las reglas de la experiencia y del criterio humano, sin que pueda estimarse que haya sido irrespetuoso con el derecho esencial a la presunción de inocencia. La existencia de tal acervo probatorio, lícitamente obtenido, debidamente practicado y de contenido inequívocamente inculpativo, hace improsperable la denuncia sobre vulneración del derecho esencial a la presunción de inocencia, en cuanto que el Tribunal de los hechos no formó su convencimiento en situación de vacío probatorio sino, antes bien, disponiendo de prueba inculpativa o inculpativa válidamente obtenida, regularmente practicada y valorada en términos que se ajustan a las reglas de la lógica y de la común experiencia, suficiente para fundar la conclusión a que ha llegado la Sala sentenciadora.

En este sentido, pretende la parte recurrente, esta vez por la vía de la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, cuestionar el proceso valorativo realizado por el Tribunal de instancia del acervo probatorio del que dispuso para fundar su convicción, discrepando del razonamiento expuesto por la Sala sentenciadora considerando que debió valorar de forma diferente a la que lo hizo el resultado de la prueba practicada.

A este respecto, nuestras sentencias núms. 115/2021, de 20 de diciembre de 2021, 33/2022, de 7 de abril y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirman que "es doctrina consolidada de las Salas Segunda y Quinta de este Tribunal Supremo, acogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, que la presunción de inocencia se quebranta, únicamente, cuando se produce un verdadero vacío probatorio por ausencia de prueba inculpativa o cuando la existente no pueda tenerse por válida y legítima, o, por último, cuando la prueba se hubiera valorado al margen de criterios lógicos y razonables -por todas, citando algunas de las más recientes, sentencias de esta Sala núms. 9/2019, de 7 de febrero; 79/2019, de 19 de junio; 44/2020, de 11 de junio; 47/2020, de 29 de junio; 48/2020, de 6 de julio; 71/2020, de



27 de octubre; 4/2021, de 8 de febrero; 44/2021, de 7 de mayo; 97/2021, de 4 de noviembre; 100/2021, de 17 de noviembre; 115/2021, de 20 de diciembre y 21/2022, de 3 de marzo; así como de la Sala Segunda núms. 549/2019, de 12 noviembre; 622/2019, de 17 de diciembre; 273/2020, de 3 de junio; 373/2020, de 3 de julio, y 800/2021, de 20 de octubre-. Pero una vez verificado que la condena no recayó en situación de vacío probatorio, lo que está en la base del derecho a la presunción de inocencia, sino que se fundó en verdadera prueba de cargo o inculpativa suficiente, válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente valorada, no cabe sustituir el criterio objetivo y razonable del Tribunal sentenciador, que lo es también de los hechos, por otro subjetivo de parte interesada sobre cómo los mismos pudieron ocurrir, porque no se trata tanto de comparar alternativas hipotéticas como de contrastar la razonabilidad de lo declarado por el Tribunal de instancia, a la vista de la valoración que el mismo efectúa de la totalidad de la prueba practicada. Consecuentemente, desde la perspectiva del derecho fundamental a la presunción de inocencia, lo que en esta vía casacional ha de determinarse es si ha existido o no un mínimo de actividad probatoria, practicada con sujeción a la ley, y por ello válida, de la que pueda deducirse lógicamente y racionalmente la culpabilidad del recurrente a los efectos de merecer el reproche que se combate, verificando si el proceso deductivo o inferencial realizada por el tribunal de instancia, a la hora de dar por probados una serie de hechos, se ajusta o no a las reglas de la lógica", a lo que añaden que "al introducirse el juicio de racionalidad dentro del margen de fiscalización que impone la presunción de inocencia, se crean puntos de confluencia con el derecho a la tutela judicial efectiva".

NOVENO.- Nuestro control en este trance casacional sobre la vulneración del derecho invocado se contrae, como afirman las sentencias de esta Sala de 3 de noviembre de 2010, 27 de enero, 30 de septiembre y 18 y 30 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 5 de julio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "a comprobar que la relación factual que sirve de presupuesto a la subsunción jurídica se asienta, como en el caso sucede, sobre verdadera prueba de cargo, válidamente obtenida, regularmente practicada y racionalmente valorada, sin que nuestra función alcance a efectuar una revaloración de aquellos elementos probatorios, que el Tribunal de instancia apreció desde la inmejorable inmediación que a estos efectos le asiste. Dicho de otro modo, nuestro control casacional consiste en determinar si más allá del convencimiento subjetivo alcanzado por el órgano "a quo", sobre la veracidad de los términos de la acusación al ponderar los medios de prueba, pudiera estimarse que dichos medios tal y como fueron valorados autorizan a considerar la convicción como objetivamente aceptable, y que no existen otras alternativas a la hipótesis que justifica la condena, susceptibles de calificarse también como razonables (vid. SSTS. 28.07.2010, Sala 2ª, y de esta Sala 30.09.2010, y las que en ellas se citan)".

En el supuesto que nos ocupa existe prueba inculpativa que debe considerarse suficiente y adecuada en el caso de autos para desvirtuar la presunción de inocencia que a su favor invoca la parte recurrente, de manera que el Tribunal de los hechos no formó su convencimiento en situación de vacío probatorio sino, antes bien, disponiendo de prueba inculpativa válidamente obtenida y regularmente practicada, prueba que fue valorada por los jueces *a quibus* en términos que se ajustan a las reglas de la lógica, la racionalidad y la común experiencia, suficientes para fundar la conclusión a que ha llegado el órgano sentenciador, sin que, en definitiva, quepa en este trance casacional la revaloración de la prueba practicada ante la Sala de instancia, sustituyendo la convicción objetiva y razonable de dicho órgano jurisdiccional -por definición objetivo e imparcial, según lo previsto en los artículos 322 de la Ley Procesal Militar y 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal- por el criterio subjetivo -y, lógicamente, parcial e interesado- de la parte recurrente.

DÉCIMO.- Viene la parte que recurre a argüir en el motivo de casación que examinamos la vulneración del derecho esencial a la presunción de inocencia de la ahora recurrente en razón de haberse basado la sentencia que combate en pruebas de cargo insuficientes, valoradas de forma manifiestamente irracional, ilógica, arbitraria y contraria a los criterios de la experiencia, con vulneración de la jurisprudencia referente a, entre otros, los requisitos que han de reunir las declaraciones de los testigos, ya que no hay prueba de cargo bastante para enervar el derecho a la presunción de inocencia de aquella ni para considerar acreditados los hechos que como probados se tienen en el *factum* de la sentencia impugnada, cuestionando así el proceso valorativo realizado por el Tribunal de instancia del acervo probatorio del que dispuso para fundar su convicción, en especial la valoración de la prueba testifical, aduciendo la existencia de una serie de contradicciones en las manifestaciones de los testigos que revelan, a su juicio, la falta de racionalidad del proceso valorativo llevado a cabo por el órgano *a quo*.



Las sentencias de esta Sala núms. 68/2019, de 28 de mayo de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, tras aseverar que "la vulneración de la prístina "verdad interina de inculpabilidad", contemplado[a] en el artículo 24.2 de la Constitución, implica la existencia de un auténtico vacío probatorio; dicha presunción, de naturaleza "*iuris tantum*", queda destruida si existe actividad probatoria, bien "directa" o de cargo, bien simplemente "indiciaria", practicada regularmente y de suficiente fiabilidad y aptitud incriminatoria, de la que inferir la realidad del hecho típico y constatar "la culpabilidad" del imputado, entendida como "autoría material" del hecho reprochado, prueba que le corresponde de manera soberana apreciar al Juzgador, que en virtud del principio de inmediación, ve y percibe las [pruebas] individualmente y en su conjunto, y tal juicio valorativo o axiológico antecedente en la formación de su convicción, según la normativa procedimental y constitucional y deducida por ello, acorde al criterio racional y a las reglas de la lógica, buen juicio y máximas de experiencia ha de llegar de manera razonada y con motivación bastante a ser plasmada[s bien] en la sentencia", sienta que "el control de la casación encomendado a esta sala respecto a las vulneraciones posibles del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el art. 24.2 CE ha de limitarse a constatar la exigencia de que la sentencia condenatoria esté sentada en una prueba de contenido incriminatorio, y ello supone la comprobación de tres aspectos: a. Que el Tribunal sentenciador dispuso, en realidad, de material probatorio susceptible de ser sometido a valoración. b. Que ese material probatorio además de existente era lícito en su producción y válido por ello a los efectos de la acreditación de los hechos, esto es, si accedió libremente al juicio oral, si ha sido practicada con regularidad procesal, si es suficiente para enervar la presunción de inocencia. c. Que los razonamientos a través de los cuales alcanza el Tribunal de instancia su convicción, debidamente expuestos en la sentencia, son bastantes para ello, desde el punto de vista de la razón y de la lógica, justificando con ello la suficiencia de dichos elementos de prueba. De tal suerte que una vez acreditada la existencia de tal probanza, es competencia del Tribunal de instancia sin que corresponda al Tribunal de casación revisar la valoración efectuada por aquel, (por todas STS. S 5.ª de 18 de junio de 2012) porque no debe confundirse la existencia o no de prueba de cargo con la posible discrepancia de la valoración que pueda hacer el Tribunal de instancia, materia en la que es soberano a la hora de decidir y en la que no puede inmiscuirse el justiciable al amparo de la presunción de inocencia (por todas STS S 5.ª de 2.2.12)".

La improsperabilidad de la pretensión que formula la representación procesal de la hoy recurrente de que proceda esta Sala a valorar en este trance casacional prueba testifical cuya percepción y credibilidad depende de las condiciones de inmediación únicamente existentes en la instancia es puesta de relieve, entre otras, por nuestras sentencias de 3 de diciembre de 2004 y 11 de abril de 2005, seguidas por las de 12 de febrero de 2009, 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019 y 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, que afirman que "existiendo prueba de cargo su apreciación incumbe exclusivamente al Tribunal de los hechos (arts. 322 LPM y 741 LE. Crim), sin que pueda pretenderse en el trance casacional obtener una revaloración del acervo probatorio, sustituyendo o desvirtuando el criterio axiológico del órgano jurisdiccional de instancia. Y hemos afirmado asimismo que cuando se trata de prueba personal, la testifical destacadamente, en que la percepción y la credibilidad dependen de la insustituible inmediación, de la que solo aquel Tribunal dispone; en estos casos habitualmente y a salvo las facultades de control sobre la prueba que al Tribunal Supremo corresponden, su valoración no forma parte del ámbito del Recurso de Casación (Sentencias de esta Sala 04.11.2003; 21.05.2004; 31.05.2004; 07.06.2004 y recientemente en la 02.11.2004; y de la Sala 2ª 20.12.2002; 24.12.2003; 27.04.2004 y 25.06.2004)".

A su vez, en sus sentencias de 22 de junio y 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019 y 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, ha dicho esta Sala que "el control casacional no autoriza la revaloración de la prueba, ni se extiende más allá de aquella verificación de razonabilidad en cuanto a los fundamentos de la convicción. Tratándose de prueba testifical, como es el caso, hemos dicho de modo invariable que la credibilidad del testimonio está estrechamente relacionada con la inmediación, por lo cual una pretensión de esta clase no forma parte, de ordinario, del Recurso extraordinario de Casación (Sentencias 25.10.2005; 28.04.2006; 27.05.2009 y 21.10.2009, entre otras)".

DECIMOPRIMERO.- La Sala sentenciadora ha tenido a su disposición, en efecto, la declaración de la víctima, Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento , producida en los términos que con anterioridad se han



reseñado, cuya correcta valoración por el Tribunal de instancia viene a ser puesta en cuestión -en su loable afán defensivo- por la representación procesal de la recurrente en este motivo de recurso.

Pues bien, la cuestión a elucidar ahora es si la declaración de la Soldado Sacramento, en cuanto testigo-víctima de la acción, habida cuenta que sobre la misma recayó la actuación de la recurrente, tiene sentido incriminatorio o de cargo y es bastante por sí sola para destruir la presunción *iuris tantum* de inocencia de la ahora impugnante por desprenderse de ella elementos suficientes para que, conforme a nuestra jurisprudencia, pueda aceptarse con el valor probatorio preciso para enervar aquel derecho fundamental.

Como señalan nuestras sentencias núms. 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, siguiendo la de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 13 de junio de 2013 -R. 2194/2012-, que es seguida por las nuestras de 24 de octubre de 2014, núms. 139/2016, de 10 de noviembre de 2016 y 44/2018, de 3 de mayo de 2018, "por lo que se refiere a la declaración de la víctima, debe recordarse, como hace la STS nº 409/2004, de 24 de marzo, la oportuna reflexión de esta Sala, recogida en SSTC de 24 de noviembre de 1987, nº 104/02 de 29 de enero, y 2035/02 de 4 de diciembre, de que "nadie debe padecer el perjuicio de que el suceso que motiva el procedimiento penal se desarrolle en la intimidad de la víctima y del inculpado, so pena de propiciar situaciones de incuestionable impunidad", por lo que la declaración de la víctima puede ser, por sí sola, prueba de cargo apta para destruir aquella presunción *iuris tantum*".

En este sentido, lo primero que hemos de significar es que la Sala Segunda del Tribunal Constitucional en su sentencia 68/2002, de 21 de marzo, sienta que "este Tribunal, en términos semejantes al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha sometido también a especiales exigencias la eficacia probatoria del testimonio de referencia. Así, en las SSTC 217/1989, de 21 de diciembre, FJ 5, y 303/1993, de 25 de octubre, FJ 7, hemos admitido que la prueba testifical de referencia constituye, desde luego, uno de los actos de prueba que los Tribunales de la jurisdicción penal pueden tener en consideración en orden a fundar la condena, pues la Ley no excluye su validez y eficacia, pero añadiendo en la última de ellas la prevención de que, aunque "sea un medio probatorio admisible (con la sola excepción del **proceso por injurias y calumnias verbales**: art. 813 LECrim) y de valoración constitucionalmente permitida que, junto con otras pruebas, pueda servir de fundamento a una Sentencia de condena, no significa que, por sí sola, pueda erigirse, en cualquier caso, en suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia". La anterior doctrina ha sido ratificada posteriormente en las SSTC 79/1994, de 14 de marzo, FJ 4; 261/1994, de 3 de octubre, FJ 3; 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 131/1997, de 15 de julio, FJ 2; 7/1999, de 8 de febrero, FJ 2 B); 97/1999, de 31 de mayo, FJ 6; y 209/2001, de 22 de octubre, FJ 4, en las que este Tribunal ha calificado dicho medio de prueba como poco recomendable. En particular, la STC 209/2001, FJ 4, efectúa una síntesis de nuestra doctrina junto con la emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señalando: "En efecto, de un lado, incorporar al proceso declaraciones testificales a través de testimonios de referencia implica la elusión de la garantía constitucional de inmediación de la prueba al impedir que el Juez que ha dictar Sentencia presencie la declaración del testigo directo, privándole de la percepción y captación directa de elementos que pueden ser relevantes en orden a la valoración de su credibilidad (STC 97/1999, de 31 de mayo, FJ 6; en sentido similar, SSTC 217/1989, de 21 de diciembre, FJ 5; 79/1994, de 14 de marzo, FJ 4; 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3; y 7/1999, de 8 de febrero, FJ 2). De otro, supone soslayar el derecho que asiste al acusado de interrogar al testigo directo y someter a contradicción su testimonio, que integra el derecho al proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE (específicamente STC 131/1997, de 15 de julio, FJ 4; en sentido similar, SSTC 7/1999, de 8 de febrero, FJ 2; y 97/1999, de 31 de mayo, FJ 6) y que se encuentra reconocido expresamente en el párrafo 3 del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante CEDH) como una garantía específica del derecho al proceso equitativo del art. 6.1 del mismo (STEDH de 19 de diciembre de 1990, caso Delta, §§ 36 y 37)". En esa medida, dado su carácter excepcional, hemos afirmado siempre que "la admisión del testimonio de referencia se encuentra subordinada al requisito de que su utilización en el proceso resulte inevitable y necesaria", afirmando que el hecho de que la prueba testifical de referencia sea un medio probatorio de valoración constitucionalmente permitida "no significa, como se indicaba en la STC 303/1993, que, sin más, pueda erigirse en suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, ya que, como se señalaba en la STC 217/1989, la declaración del testigo de referencia no puede sustituir la del testigo principal; antes al contrario, cuando existan testigos presenciales, el órgano judicial debe oírlos directamente, en vez de llamar a declarar a quienes oyeron de ellos el relato de su experiencia. Por lo tanto, la necesidad de favorecer la inmediación, como principio rector del proceso en la obtención de las pruebas impone inexcusablemente que el recurso al testimonio referencial quede limitado a aquellas situaciones excepcionales de imposibilidad real y efectiva de obtener la declaración del testigo directo o principal" (STC 79/1994, FJ 4)".

Y, a este efecto, la Sala Segunda de este Alto Tribunal en su sentencia núm. 526/2019, de 31 de octubre de 2019 -R. 1493/2018-, señala que "como dijimos en la Sentencia núm. 226/2018, de 16 de mayo, el testimonio de referencia "constituye uno de los actos de prueba que los Tribunales de la jurisdicción penal pueden tener en consideración en orden a fundamentar la condena, pues la Ley no excluye su validez y eficacia", términos



de la STC 217/1989. El artículo 710 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal autoriza esta clase de testimonio, si bien exigiendo al testigo que precise el origen de la noticia. Y solo queda excluido expresamente en el artículo 813 de la misma ley, en las causas por injuria o calumnia vertidas de palabra. Es contrario al artículo 6 del Convenio, la sustitución del testigo directo por el indirecto sin causa legítima que justifique la inasistencia de aquél al juicio oral. (TEDH, Caso Delta contra Francia, 19 de diciembre de 1990; Caso Isgro contra Italia, 10 de febrero de 1991), y por último, tiene un valor probatorio disminuido, de manera que "aunque 'sea un medio probatorio admisible (...) y de valoración constitucionalmente permitida que, junto con otras pruebas, pueda servir de fundamento a una Sentencia de condena, no significa que, por sí sola, pueda erigirse, en cualquier caso, en suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia". (STC nº 68/2002, de 21 de marzo, citando la STC 303/1993), siendo preciso unos elementos de corroboración que, en estos supuestos, adquieren especial trascendencia".

Siguiendo esta línea argumental, como indican las anteauidas sentencias de esta Sala de 24 de octubre de 2014, núms. 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, "tal aptitud para provocar el decaimiento de la presunción "iuris tantum" de que se trata no significa que, "sic et simpliciter", baste la mera declaración de la víctima a tal efecto, pues, antes bien, resulta necesario proceder a un examen cuidadoso de dicha declaración y de su credibilidad así como a verificar la existencia de otros datos o elementos que puedan robustecer aquella credibilidad. A tal efecto, es elemento esencial para aquella valoración de la declaración de la víctima la inmediación, a través de la cual el Tribunal de instancia forma su convicción no solo por lo que aquella haya dicho sino también por su disposición, la seguridad que transmita, las reacciones que sus afirmaciones puedan provocar en otras personas, en definitiva, todo lo que rodea una declaración y que la hace creíble, o no, y, en consecuencia, apta, o no, para formar la convicción judicial".

Hemos dicho en nuestras sentencias de 24 de mayo, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2011, 2 de febrero de 2012, 5 de julio de 2013, 1, 15 y 29 de abril y 2 de diciembre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, siguiendo la de 11 de noviembre de 2009, que "por lo que se refiere específicamente a la eficacia probatoria de la declaración de la víctima, cuando constituye única prueba de cargo, para desvirtuar dicha presunción constitucional, recuerda la Sentencia de esta Sala de 21 de Junio de 2.004, con cita de las de 21 de Mayo, 31 de Mayo y 7 de Junio, todas ellas de 2.004, que la credibilidad del testimonio corresponde valorarla al órgano del enjuiciamiento, y por consiguiente es materia que habitualmente excede del ámbito del Recurso extraordinario de Casación, si bien su valoración, en lo que concierne a su racionalidad en función de los parámetros de la lógica, de la ciencia y de la experiencia, con que fue apreciada en la instancia, tampoco resulta inmune al control de esta Sala para preservar no solo el derecho presuntivo que se invoca, sino también la tutela judicial que promete la Constitución sin margen de arbitrariedad (arts. 24.1 y 9.3 CE)", añadiendo que "la declaración de la víctima puede constituir prueba de cargo apta para desvirtuar la presunción de inocencia. Así lo ha declarado tanto el Tribunal Constitucional (SSTC. 229/1.991, de 28 de Noviembre; 64/1.994, de 28 de Febrero y 195/2.002, de 28 de Octubre), como esta Sala Quinta del Tribunal Supremo (Sentencias de 5 de Julio, 23 de Noviembre y 20 de Diciembre de 1.999; 28 de Mayo y 23 de Enero de 2.001; 1 de Diciembre de 2.003 y 25 de Mayo de 2.004), y también la Sala Segunda de este mismo Tribunal (Sentencias 19 y 28 de Febrero de 2.000; 23 y 27 de Febrero y 7 de Mayo de 2.004, y 23 Octubre 2.008 entre otras muchas)".

Tras ello, hemos puesto de relieve, en las citadas sentencias de esta Sala de 24 de mayo, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2011, 2 de febrero de 2012, 1, 15 y 29 de abril y 2 de diciembre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 28/2020 y 32/2020, de 11 y 19 de mayo y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, entre otras, siguiendo la de 11 de noviembre de 2009, que "el Tribunal Supremo viene estableciendo ciertas notas o parámetros que, sin ser requisitos o exigencias para la validez del testimonio, coadyuvan para la correcta valoración probatoria y permiten verificar, después, la estructura racional del proceso valorativo de la declaración testifical. Son los siguientes: Primero: Credibilidad subjetiva (ausencia de incredibilidad subjetiva, conforme a la terminología jurisprudencial). La falta de credibilidad puede derivarse bien de la existencia de móviles espurios o abyectos, sobre todo en función de las relaciones anteriores entre el sujeto activo y la persona ofendida, bien de las características físicas (edad, madurez) o psíquicas del testigo (enfermedad mental, dependencia de las drogas, alcoholismo). Es decir, que la falta de credibilidad puede proceder de dos circunstancias subjetivas de naturaleza diferente (STS Sala 2ª de 23 Octubre 2.008): a) La existencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como un posible motivo impulsor de sus declaraciones, bien de las previas relaciones acusado-víctima, indicadoras de móviles de odio o resentimiento, venganza o enemistad que enturbien la sinceridad de la declaración haciendo dudosa su credibilidad y creando un estado de incertidumbre y fundada sospecha incompatible con la formación de una convicción inculpatória sobre bases firmes, pero sin olvidar que todo



denunciante puede tener interés en la condena del denunciado y no por ello se elimina de manera categórica el valor de sus afirmaciones (Sentencia de esta misma Sala de 10 Junio de 2.004). b) La concurrencia en el testigo de determinadas características físicas o psico-orgánicas en relación con su grado de desarrollo y madurez, así como la eventual presencia de ciertos trastornos mentales o patologías como el alcoholismo o la drogadicción. Segundo: Credibilidad objetiva (verosimilitud del testimonio). Esta verosimilitud, según las pautas jurisprudenciales (Sentencias de la Sala Segunda de 23 de Septiembre de 2.004 y 23 Octubre 2.008, entre otras), debe estar basada en la lógica de la declaración (coherencia interna) y en el suplementario apoyo de datos objetivos de carácter periférico (coherencia externa). Esto supone: a) La declaración de la víctima ha de ser coherente en sí misma, es decir, no ha de contrariar las reglas de la lógica o de la experiencia, lo que exige valorar si la versión incluye o no aspectos insólitos o extravagantes, o si es objetivamente inverosímil por su propio contenido. b) La declaración de la víctima debe, además, estar dotada de coherencia externa, es decir, rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso. Esto significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación de la víctima (Sentencias de la Sala Segunda de 5 de Junio de 1.992; 11 de Octubre de 1.995; 17 de Abril y 13 de Mayo de 1.996; y 29 de Diciembre de 1.997). Los datos objetivos de corroboración pueden ser muy diversos: lesiones en delitos que ordinariamente las producen, manifestaciones de otras personas sobre hechos o datos que sin ser propiamente el hecho delictivo atañen a algún aspecto fáctico cuya comprobación contribuya a la verosimilitud del testimonio de la víctima, etcétera. Tercero: Persistencia en la incriminación (STS Sala 5ª de 21 Junio 2.004), lo que conforme a las referidas pautas jurisprudenciales supone: a) Ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima. Se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable "no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en la constancia sustancial de las diversas declaraciones" (Sentencia Sala Segunda de 18 de Junio de 1.998). b) Concreción en la declaración. Dicho en otras palabras, la declaración ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar. c) Ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre las diversas versiones narradas en momentos diferentes. En todo caso, estos criterios no constituyen condiciones objetivas de validez de la prueba sino parámetros a que ha de someterse la valoración del testimonio de la víctima, para ser verdaderamente razonable y controlable así en vía casacional".

Lo que debe examinarse en relación con este motivo es si ha existido prueba lícitamente obtenida y válidamente introducida en el proceso, de suficiente contenido incriminatorio y racionalmente valorada.

Pues bien, en el escrito de formalización del recurso de casación no niega la representación procesal de la recurrente la existencia de actividad probatoria de cargo, ya que lo que realmente discute es la suficiencia del testimonio de la víctima como prueba de tal índole -y, en consecuencia, la valoración que del mismo ha hecho la Sala sentenciadora-, testimonio que, a juicio de la citada representación procesal, no reúne los requisitos exigidos por la jurisprudencia para gozar del poder enervante del derecho fundamental a la presunción de inocencia que, cumplimentando tales requisitos, se le viene otorgando.

A tal efecto, la Sala Segunda de este Tribunal Supremo en su sentencia núm. 17/2017, de 20 de enero de 2017 -R. 992/2016-, tras dejar establecido que "en definitiva el control casacional ha de quedar limitado en tales casos a valorar, de una parte, la existencia de prueba de cargo adecuada, de otra, su suficiencia. La prueba será adecuada cuando [no] haya sido obtenida respetando los principios estructurales que informan el desarrollo de la actividad probatoria ante los órganos jurisdiccionales. Y deviene bastante cuando su contenido es netamente incriminatorio. La Sala de instancia ha de construir el juicio de autoría con arreglo a un discurso argumental lógico, coherente, expresivo del grado de certeza exigido para fundamentar cualquier condena en el ámbito de la jurisdicción criminal. Po[e]ro el examen por esta Sala de casación de la racionalidad de la inferencia del juzgador nunca puede implicar la sustitución del criterio valorativo de aquél por el nuestro, de modo que el juicio de inferencia del Tribunal *a quo* sólo puede ser impugnado si fuese contrario a las reglas de la lógica o a las máximas de la experiencia (en igual sentido STS. 70/2011 de 9.2)", aseverando que "en casos como el presente en los que se analizan hechos relacionados con la libertad sexual es altamente frecuente - como recuerda la STS. 845/2012 de 10.10- que el testimonio de la víctima -haya sido o no denunciante de los mismos- se erija en la principal prueba sometida al examen del Tribunal, habitualmente por oposición de quien es denunciado y niega la realidad del objeto de la denuncia", viene a sentar que "en el caso del acusado sus manifestaciones se encuentran amparadas por el elenco de garantías y derechos reconocidos en el art. 24 CE, y, entre ellos, los derechos a no confesarse culpable y no declarar contra sí mismo" y que "la versión de la víctima debe ser valorada, en cambio, desde el prisma propio de un testigo, que se encuentra por ello obligado a decir verdad; pero sin olvidar las cautelas propias del status de quien asume la doble condición de testigo y denunciante, pues estamos ante un testigo en cierto modo implicado en la cuestión, al ser su testimonio la noticia misma del delito. Ahora bien, según apuntaba el Tribunal Constitucional en sus SSTC núm. 126/2010,



de 29 de noviembre, ó 258/2007, de 18 de diciembre, lo expuesto no es óbice para que la declaración de la víctima, practicada con plenas garantías, pueda erigirse en prueba de cargo que habilite un pronunciamiento de condena, incluso cuando actúe como acusador particular. Desde esta misma Sala de Casación también hemos declarado insistentemente que el testimonio de la víctima puede ser tenido como prueba capaz, por sí misma, de enervar la presunción de inocencia, incluso cuando sea la única prueba disponible", añadiendo que "son incontables las ocasiones en que hemos apuntado ciertos aspectos de posible valoración en el testimonio de la víctima, notas que no son más que pautas orientativas, sin vocación excluyente de otras y sin desconocer la importancia de la inmediación, dirigidas a objetivar la conclusión alcanzada. Son éstas la ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud de su versión y la persistencia en la incriminación. Pero incluso en el caso de que alguno de estos tres elementos no fuere, en todo o en parte, favorable a la credibilidad del testimonio de la víctima, puede el órgano judicial concederle validez como prueba de cargo siempre, eso sí, que motive suficientemente las razones de su proceder", para finalizar concluyendo que "la STS. 381/2014 de 21.5, insiste en que tales tres elementos no han de considerarse como requisitos, de modo que tuvieran que concurrir todos unidos para que la Sala de instancia pudiera dar crédito a la declaración testifical de la víctima como prueba de cargo. A nadie se le escapa -dice la STS. 19.12.03- que cuando se comete un delito en el que aparecen enemistados autor y víctima, en estas infracciones que ordinariamente se cometen en la clandestinidad, puede ocurrir que las declaraciones de esta última tengan que resultar verosímiles por las circunstancias concretas del caso. Es decir la concurrencia de alguna circunstancia de resentimiento, venganza o cualquier otro motivo ético y moralmente inadmisibles, es solamente una llamada de atención para realizar un filtro cuidadoso de sus declaraciones, no pudiéndose descartar aquellas que aun teniendo esas características, tienen solidez, firmeza y veracidad objetiva. Por ello tiene aquí singular importancia la consignación de una motivación concreta y suficientemente desarrollada. En suma, el propósito último es que "valoración en conciencia" no signifique ni sea equiparable a "valoración irrazonada", por lo que es el adecuado razonamiento del Tribunal lo que en todo caso deviene imprescindible (en parecidos términos, STS núm. 259/2007, de 29 de marzo). Conviene finalmente precisar que, como siempre que nos hallamos ante el problema de medir la eficacia probatoria de alguna prueba consistente en declaraciones prestadas ante el propio Tribunal que las preside y que ha de valorarlas, como regla general debe prevalecer lo que la Sala de instancia haya decidido al respecto, lo que no es sino lógica consecuencia de las exigencias propias del principio de inmediación procesal al que antes hacíamos referencia: En efecto la declaración de la víctima dice la STS. 625/2010, encuadrable en la prueba testifical, su valoración corresponde al tribunal de instancia que con vigencia de los principios que rigen la realización del juicio y la práctica de la prueba oye lo que los testigos deponen sobre los hechos percibidos sensorialmente. Elemento esencial para esa valoración es la inmediación a través de la cual el Tribunal de instancia forma su convicción no sólo por lo que el testigo ha dicho, sino también su disposición, las reacciones que sus afirmaciones provocan en otras personas, la seguridad que transmite, en definitiva, todo lo que rodea una declaración y que la hace creíble, o no, para formar una convicción judicial. Por ello la credibilidad de la víctima es un apartado difícil de valorar por esta Sala de casación, pues no ha presenciado esa prueba, pero su función revisora de la valoración de la prueba puede valorar la suficiencia de la misma y el sentido de cargo que la misma tiene, así como la racionalidad de la convicción manifestada por el tribunal de instancia".

En orden a llevar a cabo, en este trance en que nos hallamos, el examen del correspondiente juicio valorativo de la prueba por la Sala de instancia, juicio del que, como hemos dicho, en casación solo cabe revisar su estructura racional, es decir, lo que atañe a la observancia en él, por parte del Tribunal de instancia, de las reglas de la lógica, principios de experiencia o los conocimientos científicos, pues fuera de esta racionalidad del juicio valorativo son ajenos al objeto de la casación los aspectos del mismo que dependen sustancialmente de la inmediación, o sea de la percepción directa de las declaraciones prestadas en presencia del Tribunal, en el caso que nos ocupa el órgano de enjuiciamiento ha tomado en consideración la concurrencia de todos los referidos parámetros, como puede deducirse de la mera lectura del fundamento de convicción y del Primero de los Fundamentos Jurídicos de la sentencia impugnada, en que, tras traer a colación la doctrina al respecto de esta Sala, pone de manifiesto las contradicciones en que la ahora recurrente incurrió en su deposición ante el Tribunal *a quo* -en la que solo contestó a las preguntas de su defensora, negándose, en uso de su derecho, a hacerlo a las del Ministerio Fiscal-, así como en la falta de coherencia y de persistencia en lo declarado, a lo que añade, en el último párrafo de aquel Fundamento Jurídico Primero, que "... la sala tiene suficientes elementos de prueba, y se considera por ello enervada la presunción de inocencia. La acusación se basa en una serie de pruebas y a la acusada no le vale con negar los hechos que se le imputan, ni, como en este caso, le basta con combatirlos con un simple relato, si no [sino] que para que se tenga en cuenta su tesis exculpatoria habrá de probarla. Es un principio procesal penal básico que una vez comprometida la presunción de inocencia del acusado por la existencia de una acusación sustentada en pruebas, cada una de las partes en el proceso deberá de probar aquello que afirma, no lo que se limita a negar ...".

En el caso de autos la declaración de la víctima, Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento, constituye prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia con que la ahora recurrente partía en la



instancia, reuniendo tal prueba los requisitos jurisprudencialmente exigidos para considerarla inculpativa, y de la misma, apoyada en corroboración periférica, se deduce objetivamente la culpabilidad de la Cabo Primero del aludido Ejército doña Verónica, hoy recurrente.

DECIMOSEGUNDO.- En la testifical de la Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento tenida en cuenta por la Sala de instancia a efectos de declarar probados los hechos a que se refiere el *factum* sentencial concurren los presupuestos o parámetros precisos -credibilidad subjetiva, credibilidad objetiva y persistencia en la inculpativa- para considerarla por sí sola como constitutiva de prueba inculpativa o inculpativa válida, susceptible de desvirtuar la presunción *iuris tantum* de inocencia de la hoy recurrente. En suma, la declaración de la citada Soldado merece todo el crédito a la Sala de instancia y a esta Sala de Casación, dadas tanto la credibilidad subjetiva y objetiva de la víctima, como la persistencia a lo largo del tiempo de sus manifestaciones acerca de lo acaecido.

En primer lugar, frente al cuestionamiento de la necesaria ausencia de incredibilidad subjetiva del testimonio de la víctima que lleva a cabo la representación procesal de la recurrente, hemos de significar que la víctima no quiso denunciar y, además, que no sabía el alcance que podría tener el parte acerca de lo ocurrido que emitió a instancias de sus superiores, por lo que no resulta ilógico atribuir a su testimonio una finalidad interesada y espuria; de esta forma, y respecto a la credibilidad subjetiva, no existe la más mínima evidencia de que la víctima haya podido actuar movida por intereses espurios, pudiendo considerarse una circunstancia relevante el hecho de que haya decidido no personarse en las actuaciones.

Respecto de la credibilidad o verosimilitud del testimonio de la Soldado Sacramento por falta de una mínima corroboración periférica, olvida la parte, de un lado, que los hechos se llevaron a cabo en un marco de clandestinidad, de aislamiento o intimidad, buscado o preordenado por la actora, que impide o dificulta la producción de prueba extrínseca al testimonio de la víctima, lo que justifica la idoneidad de su declaración, como testimonio único, para enervar la presunción de inocencia de la ahora recurrente, so pena de propiciar inaceptables situaciones de impunidad y, de otra parte, que, en todo caso, la sentencia nos ofrece una respuesta clara en este punto, al significar, en el fundamento de convicción, que la declaración de la víctima se encuentra acompañada por las de una serie de testigos de referencia.

A este respecto, y en razón de lo que dispone el artículo 813 de la Ley de enjuiciamiento Criminal -a cuyo tenor "no se admitirán testigos de referencia en las causas por injuria o calumnia vertidas de palabra"-, las manifestaciones de tales testigos referenciales a las que hemos hecho mención no pueden -en contra de lo que la Sala de instancia asevera- avalar la realidad de las expresiones y frases que, según el testimonio de la víctima, la ahora recurrente le dirigió el día de autos en las duchas del vestuario femenino de la UME, pero sí pueden, como hemos adelantado, corroborar periféricamente, como testimonios directos y no de referencia, el relato de la víctima en una serie de puntos o aspectos relativos no a los hechos en sí sino a la personalidad, relaciones y comportamiento, tanto en general como en relación a la Soldado Sacramento, de la hoy recurrente, que permiten dotar al testimonio de esta última de plena credibilidad, en cuanto que tales testigos vienen a dar razón de las malas relaciones que la ahora recurrente tenía, desde antes de acaecer los hechos, con la Soldado Sacramento -situación que obligó a sus superiores a evitar que la víctima llevara documentación al lugar donde se hallaba la Cabo Primero Verónica-, y no solo con ella -a la que "no podía ni ver", y que "no le caía bien", en palabras de algunos de tales testigos- sino con sus subordinados, compañeros y superiores, de su situación de incomodidad en la Unidad y de su falta de adaptación, de sus "explosiones de genio" en determinados momentos u ocasiones y, en definitiva, de su marcada conflictividad.

En efecto, respecto a la credibilidad subjetiva o ausencia de incredibilidad subjetiva de la testigo-víctima, en las declaraciones de la Soldado Sacramento no se aprecian móviles espurios o abyectos -animadversión que pudiera albergar contra el recurrente, móviles de enemistad, resentimiento, venganza, odio, obtención de ventaja propia u otro similar- que resten credibilidad a su testimonio inculpativo, habida cuenta de que no consta que la relación entre aquella y la ahora recurrente no hubiera transcurrido con normalidad por parte de la Soldado -"no había animadversión de la Soldado hacia la Cabo 1º", afirma el Subteniente Romualdo - hasta que por esta última, se procediera el día de autos a dirigir a la víctima las palabras y frases que se hacen constar en el relato probatorio, siendo lo cierto que la parte que recurre no aduce animosidad, aversión u hostilidad hacia ella de la víctima derivada de cualquier relación anterior -más bien lo contrario, como se deduce de la renuencia de la víctima a denunciar y del hecho de no constituirse en parte acusadora-, por lo que, a tenor de los datos que, según hemos visto, el Tribunal *a quo* tiene en cuenta para analizar la actuación de la hoy recurrente y concluir que la versión de los hechos que ofrece la víctima y se corroboran periféricamente en los términos que hemos indicado, aparece dotada de total verosimilitud y ausencia de cualquier móvil espurio, sin que pueda entenderse enturbiada su sinceridad por ninguna de tales causas, no puede considerarse, en consecuencia, que el Tribunal sentenciador haya incurrido en una errónea valoración de la prueba, de manera que, en contra de lo que trasluce la alegación de la parte pretendiendo que se lleve a cabo en esta sede casacional en que nos



encontramos una revaloración del acervo probatorio que aquel tuvo a su disposición, viniendo a dar a entender que la inferencia sentencial resulta ser ilógica, irrazonable o arbitraria, no podemos convenir en tal parecer.

No hay, en suma, dato alguno, distinto de la mera conjetura, hipótesis o suposición sin base alguna, que enturbie, *prima facie*, la sinceridad de las declaraciones de la víctima y que, por ende, ponga en duda su credibilidad subjetiva.

En el caso que nos ocupa, el Tribunal sentenciador ha tomado en consideración los antes referidos parámetros, y en concreto el que analizamos, como puede deducirse de la mera lectura de la sentencia impugnada, de cuyo fundamento de convicción resulta que no concurren circunstancias para dudar del testimonio de la víctima, pues a sus manifestaciones no puede oponerse, objetivamente, tacha alguna en razón de deberse aquellas a cualquier móvil abyecto.

En definitiva, además de la verosimilitud del testimonio de la testigo-víctima tenido en cuenta por la Sala de instancia, no se aprecia la existencia de móviles espurios o abyectos, en concreto animadversión, hostilidad o antipatía de esta hacia la hoy recurrente, de las que pueda deducirse la pretendida falta de credibilidad de tal testimonio.

DECIMOTERCERO.- En segundo término, respecto a la credibilidad objetiva o verosimilitud de las manifestaciones de la testigo-víctima, en absoluto aparecen las mismas faltas tanto de lógica o coherencia interna como de coherencia externa, pues no solo son coherentes en sí mismas, es decir, consecuentes y lógicas, sin contener elementos extravagantes o insólitos, no resultando contrarias a las reglas de la lógica o de la experiencia ni siendo objetivamente inverosímiles por su propio contenido, habida cuenta del contexto en que, según se ha visto, se produjeron los hechos, sino que, además, aparecen dotadas de coherencia externa, pues existe una serie de pruebas de cargo, válidamente obtenidas y regularmente practicadas, que corroboran periféricamente y dotan de verosimilitud a lo manifestado por la Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento acerca de lo ocurrido entre ella y la ahora recurrente en las duchas de los vestuarios femeninos de la UME, viniendo tales manifestaciones de la testigo-víctima acerca de la existencia de los hechos suplementariamente apoyadas en datos objetivos añadidos a las mismas.

En contra de lo que pretende la parte que recurre, la sentencia de instancia, en el Primero de sus Fundamentos Jurídicos, califica el relato que de los hechos lleva a cabo la víctima como "absolutamente coherente, sin ambigüedades ni contradicciones, y para esta Sala las respuestas de la Soldado Sacramento, a cada una de las partes que intervinieron en la práctica de su declaración testifical prestada en fase de instrucción como en la vista oral, aparecen absolutamente coherentes, lógicas y sin contradicciones", testimonio que, en definitiva, se ha de calificar de claro, veraz y convincente, al tiempo que no se aprecia en el mismo ambigüedades o contradicciones, falsedades ni motivos espurios.

En consecuencia, resulta incontestable la credibilidad objetiva o verosimilitud de las manifestaciones de la testigo-víctima, habida cuenta de la existencia de datos de corroboración periférica derivados de la testifical practicada en el juicio oral en las personas de los testigos antecitados, datos añadidos a las puras manifestaciones de la víctima, que atañen a un aspecto fáctico de lo acaecido que, aun no siendo propiamente el hecho delictivo -por vedarlo así el artículo 813 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal-, contribuyen o apoyan, confirmándola o ratificándola, la verosimilitud de las mismas, declaraciones de la víctima que, en consecuencia, no aparecen huérfanas de cualquier corroboración periférica de carácter objetivo, por lo que, en definitiva, los propios hechos y la participación en ellos de la recurrente están apoyados en datos acreditados distintos de las meras manifestaciones de la testigo-víctima.

DECIMOCUARTO.- Y, por último, en cuanto a la persistencia de la víctima en sus declaraciones, que, como se dice en nuestras sentencias de 2 de diciembre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, "ha de ser prolongada en el tiempo, plural sin ambigüedades ni contradicciones", el contraste de las manifestaciones de la testigo-víctima, Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento, tanto en el parte que, a requerimiento de sus superiores, formuló el 18 de marzo de 2021 -folio 4 de los autos-, como en sede sumarial el 14 de mayo siguiente -folios 26 y 27 de la causa- y en el acto del juicio oral pone de relieve que el relato que en las mismas se lleva a cabo de los hechos no solo es verosímil sino que resulta coherente, prolongado en el tiempo y sin ambigüedades ni contradicciones relevantes, manteniendo la descripción de lo acaecido la necesaria conexión lógica entre las diversas versiones narradas en ocasiones diferentes.

En efecto, basta leer el parte y la declaración sumarial de la aludida Soldado Sacramento, a las que hemos hecho referencia, y compararlas con la prestada en el acto de la vista oral de la que también hemos hecho mención, para comprobar la sustancial identidad de contenido de la versión de los hechos que ofrece la víctima en todas las ocasiones en que ha tenido ocasión de narrar los mismos, debiendo las posibles contradicciones enmarcarse en la periferia del núcleo de los hechos, sin trascendencia a la hora de una valoración de aquellos,



y fruto posible de su escasa entidad, de su intrascendencia significativa o, sobre todo, del simple transcurso del tiempo.

No puede, en suma, sino concluirse que la Soldado Sacramento, víctima de los hechos objeto de acusación, y por los que la recurrente ha sido condenada en la instancia, ha relatado estos manteniendo la misma versión, sin modificaciones sustanciales ni contradicciones, a lo largo de las sucesivas declaraciones que ha prestado, que son totalmente coincidentes, siendo efectivamente cierto que resulta incontestable la identidad de contenido de la versión de los hechos que ofrece en todas las ocasiones en que ha tenido ocasión de narrarlos; a tal efecto, como pone de relieve la reciente sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo núm. 108/2023, de 16 de febrero de 2023 -R. 10635/2021P-, "en relación a las contradicciones de la víctima, esta Sala, en SSTS 585/2020, de 5-11; 672/2022, de 1-7; 741/2022, de 20-7, y 1016/2022, de 18-1-2023, entre las más recientes, tiene dicho: "La jurisprudencia de esta Sala nunca ha identificado las explicables contradicciones de la víctima con la falta de persistencia. Antes, al contrario, hemos advertido acerca de la importancia de que su testimonio no implique la repetición mimética de una versión que, por su artificial rigidez, puede desprender el aroma del relato prefabricado. No podemos hacer nuestra la línea argumental según la cual, todo lo que se silenció en un primer momento y se hizo explícito en una declaración ulterior, ha de etiquetarse como falso. La experiencia indica que algunos extremos del hecho imputado sólo afloran cuando la víctima es interrogada acerca de ello. La defensa parece exigir a la víctima una rigidez en su testimonio que, de haber existido, sí que podría ser interpretada como una preocupante muestra de fidelidad a una versión elaborada anticipadamente y que se repite de forma mecánica, una y otra vez, con el fin de transmitir al órgano jurisdiccional una sensación de persistencia en la incriminación. Algunos de los precedentes de esta Sala ya se han ocupado de reproches similares en casos de esta naturaleza. Y hemos precisado en numerosas ocasiones que la persistencia no exige una repetición mimética, idéntica o literal de lo mismo sino la ausencia de contradicciones en lo sustancial y en lo relevante. No son faltas de persistencia el cambio del orden en las afirmaciones, ni las sucesivas ampliaciones de estas cuando no se afecta la coherencia y la significación sustancial de lo narrado; ni la modificación del vocabulario o de la sintaxis, es decir de las formas expresivas cuando con unas u otras se dice lo mismo; ni los cambios en lo anecdótico o en lo secundario cuando solo implican falta de certeza en lo accesorio pero no en lo principal que es lo que por su impacto psicológico permanece en la mente de la víctima, salvo en los casos en que los cambios narrativos de lo secundario evidencien tendencia a la fabulación imaginativa, valorable en el ámbito de la credibilidad subjetiva (cfr. SSTS 774/2013, 21 de octubre; 511/2012, 13 de junio; 238/2011, 21 de marzo; 785/2010, 30 de junio y ATS 479/2011, 5 de mayo, entre otras)".

En definitiva, no hay una falta de persistencia en la incriminación de la testigo-víctima, pues es lo cierto que en el parte, en la declaración prestada en la instrucción sumarial y en las manifestaciones en el acto del juicio oral, la Soldado Sacramento ofrece la misma versión, en lo sustancial, de lo acaecido, pues, a tenor de cuanto hemos dicho, no puede estimarse que entre ellas existan modificaciones esenciales que las conviertan en narraciones diferentes de lo acontecido, lo que impide entender que no haya una persistencia de la testigo-víctima en la incriminación, entendida, como ponen de relieve nuestras sentencias núms. 60/2019, de 30 de abril de 2019 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, "tal constancia o mantenimiento en el relato como la ausencia de modificaciones esenciales de este, la constancia sustancial de las diversas declaraciones prestadas, que han de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades, especificando y concretando con precisión los hechos y manteniendo, en suma, el relato la necesaria conexión lógica entre las diversas versiones narradas en momentos diferentes", lo que en el caso de autos resulta incontrovertible que así ocurre.

Las declaraciones de la testigo-víctima se hallan, en consecuencia, dotadas de credibilidad objetiva o verosimilitud, que se deduce tanto de la corroboración periférica -en los términos que hemos señalado aquí- de lo narrado como de persistencia en la incriminación, dada la ausencia de modificaciones esenciales que, sucesivamente, a través de las diferentes versiones de lo ocurrido que ha ofrecido, ha dado de los hechos a lo largo del tiempo.

Procede, por tanto, concluir que las declaraciones de la testigo-víctima constituyen prueba hábil y suficiente, por sí solas, para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia que asistía a la hoy recurrente y su valoración por el Tribunal sentenciador no incurre en error notorio o arbitrariedad, siendo conforme a las reglas de la lógica, la racionalidad y la experiencia y a los principios de la sana crítica.

DECIMOQUINTO.- La apreciación de las pruebas por parte del juzgador penal militar "según su conciencia", en los términos que expresa el artículo 322 de la Ley Procesal Militar, no significa, como dice nuestra sentencia de 12 de febrero de 2009, seguida por las de 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de



2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "que pueda este llevar a cabo tal apreciación inmotivadamente o, siendo motivada, arbitraria o irrazonablemente".

La conclusión de la Sala de instancia según la cual, de acuerdo con las manifestaciones vertidas en la vista oral tanto por la Soldado Sacramento como por los testigos que en ella depusieron y con el contenido de la documental, en una decantación valorativa para la que ha contado con el insustituible factor de la inmediación, la hoy recurrente llevó a cabo los hechos que, en relación con la dicha Soldado, se concretan y tienen por acreditados en el relato probatorio de la sentencia recurrida, en modo alguno puede ser impugnada como apreciación irrazonable, pues, incluso en referencia a la valoración de prueba testifical de distinto signo, hemos concluido, en las sentencias de esta Sala de 21 de junio de 1997, 18 de diciembre de 2008, 8 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 18 de noviembre y 16 de diciembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero, 47/2020, de 29 de junio y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que solo el Tribunal de instancia "está legitimado para extraer una valoración de conjunto", añadiendo que "el Tribunal de Casación únicamente puede constatar si hubo o no prueba de cargo regularmente obtenida y practicada además de razonada y razonablemente valorada por el Tribunal de instancia, supuesto en el que la revisión casacional debe respetar la libre valoración probatoria que, con arreglo a aquellos parámetros, compete en exclusiva al Tribunal sentenciador".

Pues bien, aplicando la expresada doctrina jurisprudencial a la pretensión casacional que nos ocupa, debe ponerse de manifiesto que los elementos de prueba de naturaleza incriminatoria con los que ha contado el Tribunal de instancia aparecen explicitados y detalladamente analizados a lo largo del extenso, prolijo y detallado fundamento de convicción y del Primero de los Fundamentos Jurídicos que se contienen en la sentencia impugnada. A este respecto, la Sala sentenciadora lleva a cabo en el fundamento de convicción una detallada, minuciosa y completa exposición de las circunstancias que le llevan a otorgar credibilidad a la versión ofrecida por la víctima y los testigos que ante ella depusieron - exposición que ha de constreñirse, por lo que a estos últimos respecta y dada la condición de algunos de ellos de testigos de referencia, a lo que con anterioridad se ha expresado- frente a lo manifestado por la ahora recurrente, concluyendo, de acuerdo con esa razonada valoración, que los hechos ocurrieron como se declara probado en el *factum* sentencial.

DECIMOSEXTO.- A la vista de lo expuesto, debe concluirse que el Tribunal sentenciador ha dispuesto de prueba válidamente obtenida y regularmente practicada, suficiente o bastante para enervar la presunción de inocencia que asistía, y asiste, a la ahora recurrente. En este orden de cosas, el hecho de que la representación procesal de la parte que recurre no comparta el razonamiento expuesto a tal efecto por el Tribunal sentenciador y valore de forma diversa el resultado de la prueba practicada no resulta suficiente para fundamentar, a tenor de la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta, la viabilidad de la pretensión casacional basada en la vulneración de la presunción de inocencia.

Por lo tanto, de acuerdo con el fundamento de convicción expresado en la sentencia impugnada y de las consideraciones efectuadas por el Tribunal *a quo* sobre la valoración de los medios de prueba de que dispuso, hemos de concluir que no existe vulneración alguna del derecho a la presunción de inocencia, al existir prueba de cargo suficiente y haber quedado perfectamente razonado y claramente expuesto el modo en que la Sala sentenciadora ha llegado a la convicción de que los hechos ocurrieron en la forma que aparecen relatados en la declaración de hechos probados, sin que en modo alguno los razonamientos contenidos en el fundamento de convicción y en el Primero de los Fundamentos Jurídicos de la sentencia de mérito puedan tildarse de ilógicos, absurdos, irracionales o inverosímiles.

La improsperabilidad de la pretensión que formula la representación procesal de la hoy recurrente de que proceda esta Sala a valorar en este trance casacional la prueba de que ha dispuesto el Tribunal sentenciador, y, más en concreto, la testifical, cuya percepción y credibilidad depende de las condiciones de inmediación únicamente existentes en la instancia, es puesta de relieve, entre otras, por nuestras sentencias de 3 de diciembre de 2004 y 11 de abril de 2005, seguidas por las de 12 de febrero de 2009, 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo



de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que afirman que "existiendo prueba de cargo su apreciación incumbe exclusivamente al Tribunal de los hechos (arts. 322 LPM y 741 LE. Crim), sin que pueda pretenderse en el trance casacional obtener una revaloración del acervo probatorio, sustituyendo o desvirtuando el criterio axiológico del órgano jurisdiccional de instancia".

Y en el mismo sentido se pronuncia recientemente la anteañuda sentencia de la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo núm. 1.011/2022, de 12 de enero de 2023 -R. 4825/2020-, seguida por la de esta Sala de lo Militar núm. 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que, tras indicar que "no es la casación, empero, marco propicio para una revaloración de las declaraciones personales para lo que, además, no se presenta como herramienta hábil la presunción de inocencia. La credibilidad de los testimonios (STC 133/2014) no forma parte del contenido decisorio revisable desde el derecho a la presunción de inocencia. En la praxis este Tribunal se enfrenta con mucha frecuencia a situaciones procesales en lo esencial similares a la presente: condena por delito sexual basada en lo esencial en las manifestaciones de la víctima. Tomamos algunas referencias de las SSTs 223/2020, de 25 de mayo y 69/2020, de 24 de febrero y 597/2021 de 6 de julio. No se trata -enseñan esos y otros precedentes- de revalorar la prueba para plantearnos si personalmente participamos de la convicción reflejada en la sentencia o si, por el contrario, se abre paso en nuestro ánimo alguna duda ... Por mucho que se hayan ensanchado las vías casacionales a impulsos de la presunción de inocencia y, hasta cierto punto también, como legítimo paliativo a un crónico déficit de nuestro ordenamiento procesal penal -la inexistencia de una doble instancia plena- ya corregido (en este asunto ha existido una previa apelación), la casación mantiene su condición de recurso extraordinario, esencialmente diferente a la clásica apelación. Hemos de ser cuidadosos para no invadir las competencias de los tribunales de Instancia y apelación subvirtiendo el reparto de espacios funcionales trazado por el legislador, y no caer en una suerte de *travestismo* procesal, operando como Tribunal de apelación al conocer de una casación", por lo que "no somos nosotros los llamados a alcanzar una *certeza más allá de toda duda razonable*: nos corresponde exclusivamente comprobar si el tribunal de instancia la ha obtenido de forma legalmente adecuada y respetuosa con el derecho a la presunción de inocencia en decisión ratificada por el Tribunal de apelación. Por eso no basta con que pudiéramos esgrimir algún tipo de discrepancia en los criterios de valoración de la prueba con el Tribunal de instancia -eso, ni siquiera nos corresponde planteárnoslo-. Solo debemos sopesar si en el *iter* discursivo a través del que el Tribunal ha llegado desde el material probatorio a la convicción de culpabilidad se detecta alguna quiebra lógica o algún déficit no asumible racionalmente, o si el material probatorio no es, en abstracto, concluyente. Debemos eludir la tentación de convertir una divergencia valorativa en causal de casación, o de erigirnos en segundo Tribunal de apelación. La entronización del derecho fundamental a la presunción de inocencia como motivo de casación no transmuta la naturaleza extraordinaria de ese recurso. Ni franquea las puertas para una indiscriminada "revaloración" de la actividad probatoria a espaldas del principio de inmediación. De la tarea de valoración de la prueba es depositario el Tribunal de Instancia", viene a sentar, entre otras cosas, que "el control en casación sobre el respeto a la presunción de inocencia exige: ... testar si, en concreto, esa convicción está motivada de forma lógica. Al introducir un juicio de *racionalidad* dentro del margen de fiscalización que se habilita desde la presunción de inocencia se crean puntos de confluencia con el derecho a la tutela judicial efectiva desde el momento en que es exigencia anudada a ella que la respuesta jurisdiccional sea racional y motivada en derecho. El salto que se da en numerosos pasajes del recurso de lo abstracto (único en el que nos podemos mover en casación: si razonablemente el conjunto probatorio permite sustentar una convicción de culpabilidad) a lo concreto (si *in casu* el material probatorio; y en particular el testimonio de la víctima, debería haber sido puesto en cuestión, o si el Tribunal de instancia debiera haber albergado dudas) no cabe en casación. Sentada la suficiencia en abstracto de la prueba y el ajuste a parámetros de lógica de la forma de deducir y razonar del Tribunal de Instancia, el debate sobre la credibilidad mayor o menor de unos medios de prueba frente a otros, la interrelación entre todos ellos, el contraste entre la proclamada inocencia del acusado y los elementos de prueba testificales o de otro signo que apuntan en dirección contraria, queda agotado en la instancia y no puede reproducirse en casación sin traicionar el reparto de funciones que nuestro legislador procesal ha establecido entre los diferentes órganos jurisdiccionales que intervienen u[e]n un proceso penal. Con sus argumentos, el recurrente pretende reabrir ese debate, lo que no se compadece ni mal ni bien con la naturaleza del recurso de casación. No es la casación marco adecuado para el prolijo y meritorio análisis crítico que el recurso efectúa de la testifical y el resto de la prueba. No podemos adentrarnos en el territorio al que nos empuja sin invadir zonas que constituyen dominios del Tribunal de instancia y, con alguna modulación, del de apelación".

A su vez, en sus sentencias de 22 de junio y 18 de noviembre de 2011, 19 de enero, 2 y 17 de febrero, 14 de mayo, 2 de julio, 26 de octubre y 26 de diciembre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 y 27 de enero y 29 de abril de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de



julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020, 62/2021, de 12 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, ha dicho esta Sala Quinta que "el control casacional no autoriza la revaloración de la prueba, ni se extiende más allá de aquella verificación de razonabilidad en cuanto a los fundamentos de la convicción".

DECIMOSÉPTIMO.- Nuestras sentencias de 30 de abril de 2009, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, siguiendo la de 30 de abril de 2007, dicen que "cuando la valoración de la prueba que conduce al hecho probado no sea razonable por ilógica o insuficiente, tal insuficiencia o incoherencia interna en la valoración afectará a la propia existencia de la prueba y supondrá, de ser estimada, la quiebra del derecho a la presunción de inocencia".

La sentencia de esta Sala de 23 de junio de 2003, seguida, entre otras, por las de 23 de septiembre de 2011, 31 de octubre de 2013, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entendiéndose que, en el fondo de la pretensión de nueva valoración de la prueba "late la imputación de que la llevada a cabo por el Tribunal se aparta de manera ostensible de las reglas de la lógica y de la racionalidad", considera posible "entrar en esa valoración en nuestro control casacional de la sentencia de instancia a los solos fines de determinar si las conclusiones fácticas de la resolución judicial han sido alcanzadas de manera irracional o arbitraria (Ss. de esta Sala de 30-1-95, 16-9-98, 9-6-2003, entre muchas)".

Por su parte, nuestras sentencias de 9 de febrero de 2004, 23 de septiembre de 2011, 31 de octubre de 2013, 24 de julio y 2 de diciembre de 2014, 4 de febrero y 20 de marzo de 2015, núms. 102/2016, de 20 de julio y 139/2016, de 10 de noviembre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 44/2018, de 3 de mayo de 2018, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, afirman que "esta Sala viene considerando que puede entrarse en una nueva valoración de la prueba concurrente cuando la que efectuara la Sala recurrida resulte manifiestamente irracional, ilógica, arbitraria y contraria a los criterios de la experiencia. En esos supuestos, y únicamente en ellos, hemos venido entendiéndose que es procedente que la Sala se adentre en el juicio valorativo de la prueba obrante en autos, para llegar, en su caso, a un parecer distinto del mantenido por el Tribunal a quo. También es cierto que con ello, y en el caso en que el resultado de [que] aquella valoración fuera la de que en realidad no existían medios probatorios de cargo suficientes para enervar el derecho a la presunción de inocencia, la resolución judicial que errónea o arbitrariamente lo hubiere otorgado habría de ser modificada".

En definitiva, en el desarrollo argumental de este motivo se advierte que la queja que en el mismo se lleva a cabo es tan solo un pretexto para cuestionar de principio a fin la valoración de la prueba documental y testifical practicada ante el Tribunal sentenciador -sobre todo, la testifical-, ofreciendo la representación procesal de la parte que recurre su propia versión de cómo debió ser valorada dicha prueba, con lo que, como dijimos, se adentra aquella en un terreno que le está vedado, porque la valoración razonada, razonable y motivada de la prueba está reservada al Tribunal de enjuiciamiento, que lo es también de los hechos, con mayor motivo cuando se trata de la prueba personal de carácter testifical, ya que, como ponen de relieve nuestras sentencias núms. 19/2019, de 18 de febrero de 2019, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "con reiterada virtualidad venimos diciendo que la credibilidad del testimonio depende de la insustituible inmediación, por lo que su revaloración no forma parte de las posibilidades de este recurso extraordinario de casación, salvo los supuestos en que la estructura del razonamiento axiológico realizado por el Tribunal a quo no se atenga a la lógica, a las reglas de la ciencia y común experiencia, o bien resulte inverosímil o no razonable (nuestras sentencias 29 de noviembre de 2011; 17 de diciembre de 2013; 17 de enero de 2014 y, 8 de abril de 2014, entre otras muchas), en cuyo caso se daría lugar a la nulidad de la sentencia con retroacción de actuaciones para nueva valoración del acervo probatorio y dictado de la sentencia que corresponda".



Y es que, como dicen las sentencias de esta Sala núms. 84/2019, de 10 de julio de 2019 - omitiendo hacer cita de la antealudida núm. 19/2019, de 18 de febrero de 2019, a pesar de que, como resulta patente, transcribe *ad pedem litterae* parte de su texto-, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022 y 5/2023, de 19 de enero y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "en el planteamiento de este motivo realmente se trata de cuestionar la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de instancia, ofreciendo el recurrente sus propios argumentos y negando la realidad de lo esencial de los hechos desde su criterio subjetivo de parte interesada, sin comprometer realmente la racionalidad de la argumentación y valoración del tribunal de los hechos. Recordemos que en este sentido hemos significado con reiteración, que respecto de la prueba testifical -en la que se sustenta aquí lo esencial del relato fáctico- la credibilidad de los testimonios depende de la insustituible intermediación, por lo que su revaloración no forma parte de las posibilidades de este recurso extraordinario de casación, salvo los supuestos en que la estructura del razonamiento axiológico realizado por el Tribunal *a quo* no se atenga a la lógica, a las reglas de la ciencia y común experiencia, o bien resulte inverosímil o no razonable (nuestras sentencias 29 de noviembre de 2011; 17 de diciembre de 2013; 17 de enero de 2014 y, 8 de abril de 2014, entre otras muchas), en cuyo caso se daría lugar a la nulidad de la sentencia con retroacción de actuaciones para nueva valoración del acervo probatorio y dictado de la sentencia que corresponda".

En el caso de autos el Tribunal de instancia ha procedido a valorar en su conjunto el acervo probatorio que ha tenido a su disposición, constituido por prueba constitucionalmente obtenida y legalmente practicada, de contenido incuestionablemente inculpativo, inculpativo o de cargo y, por ende, bastante para enervar el derecho esencial a la presunción de inocencia que asistía a la hoy recurrente, debiendo centrarse nuestro control casacional en comprobar la estructura racional del proceso lógico deductivo explicitado en la sentencia que se impugna a partir de aquel acervo probatorio, y, en el supuesto que nos ocupa, dicho razonamiento es correcto, pues la Sala sentenciadora ha llevado a cabo aquella valoración de un modo lógico, razonado y razonable y no arbitrario, conforme a los criterios de la experiencia y la sana crítica, existiendo una total correlación -en los términos que hemos señalado- entre la prueba practicada y valorada y el *factum* sentencial, siendo lo cierto que lo que sí resultaría ilógico, irracional, arbitrario, e, incluso, inverosímil, sería llegar -en base a las meras aseveraciones de la recurrente en el acto de la vista de que no llevó a cabo los hechos de que venía acusada- a la conclusión pretendida por la parte que recurre, en el sentido de entender que la prueba existente ha sido valorada erróneamente, pues el Tribunal *a quo* no incurrió en error alguno al valorar la documental y la testifical debidamente practicadas en el juicio oral que fueron expresamente acogidas, como fundamentos de convicción, en la sentencia que se impugna, por lo que no resulta posible que pueda prosperar la pretensión de la parte que recurre.

A la vista de lo expuesto, y desde la restringida supervisión que nos corresponde del relato probatorio exponente del criterio axiológico del Tribunal sentenciador, hemos de afirmar que, en el caso de autos, la conclusión valorativa consignada en el *factum* sentencial y luego desarrollada en los fundamentos de convicción y legales se compadece plenamente, por lo que atañe a la realidad de los hechos con relevancia penal y a la autoría o participación en ellos de la hoy recurrente, con el sentido de la prueba de que la Sala de instancia ha dispuesto, según resulta de una interpretación lógica, razonable y no arbitraria de la misma.

Existiendo, como es el caso, prueba de sentido inculpativo o de cargo constitucionalmente obtenida y legalmente practicada, el control casacional debe centrarse en comprobar la estructura racional del proceso lógico deductivo explicitado en la sentencia impugnada. Y en el caso que nos ocupa, dicho proceso es correcto, pues el Tribunal sentenciador ha realizado dicha valoración de la documental y la testifical que ha tenido a su disposición de un modo razonado y razonable, sin que en modo alguno pueda tildarse de ilógica, absurda, arbitraria, irracional o inverosímil. Pretender ir más allá, interesando que se efectúe una nueva valoración conjunta del acervo probatorio, evaluando y contrastando los diferentes medios de prueba practicados en el acto del juicio -en especial los de naturaleza testifical-, sin la previa demostración de que el silogismo sentencial explicitado en la resolución impugnada por la Sala de instancia haya incurrido en alguno de dichos vicios, excede manifiestamente del ámbito casacional en que nos hallamos para invadir las facultades del órgano sentenciador, que es a quien está reservada la apreciación directa de la prueba practicada en su presencia.

El Tribunal sentenciador ha observado los referidos parámetros de exigencia, que han quedado satisfechos al haber construido la resolución razonadamente, con unos patrones de fundamentación que, en su esencia, no muestran un evidente atentado a la lógica o a las máximas de experiencia, ni resultan arbitrarios o absurdos, deviniendo, por tanto, el alegato impugnatorio al respecto en mera consideración interesada de parte.

La Sala de instancia se ha inclinado por la versión de los hechos que le ha ofrecido mayor credibilidad de entre las versiones contradictorias que ha tenido a la vista, tanto por su objetividad como por la precisión de sus respuestas y aseveraciones, que permiten otorgarles verosimilitud, habiendo procedido a valorar en su conjunto los diversos medios probatorios que ante ella se han practicado e inclinándose por los que, a su juicio,



le han resultado más creíbles o fidedignos, realizando una valoración de los que ha tenido a su disposición que, a juicio de esta Sala, se ajusta a las reglas de la lógica y de la hermenéutica jurídica.

El motivo, debe, en consecuencia, ser rechazado.

DECIMOCTAVO.- Asimismo por razones metodológicas y de índole procedimental, hemos de continuar el examen del recurso adentrándonos en el examen del quinto, a tenor del orden de interposición de los mismos, de los motivos de casación, en el que, por la vía que habilita el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, arguye la representación procesal de la recurrente haberse incurrido por la sentencia contra la que se alza en infracción del artículo 120.3 de la Constitución, por ausencia de la debida motivación, dada la falta de argumentación de que, a su juicio, adolece la sentencia impugnada, pues, tras reiterar los argumentos ya expuestos en motivos anteriores sobre la irracionalidad del razonamiento seguido por el Tribunal de instancia para concluir la existencia de responsabilidad criminal en la actuación de la recurrente y la ausencia de prueba de cargo suficiente para enervar su presunción de inocencia, se aduce que la resolución combatida carece de la debida motivación, ofreciendo un relato de hechos confuso e impreciso, introduciendo elementos de distorsión narrativa, insistiendo en la existencia de diversas contradicciones en los testimonios prestados, contradicciones que revelan la irracionalidad del proceso deductivo que llevó al Tribunal *a quo* a concluir la existencia del delito que dio lugar a la condena.

Respecto al requisito de la motivación de las resoluciones judiciales que exigen los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución, nuestra sentencia núm. 25/2023, de 12 de abril de 2023, siguiendo las núms. 23/2019, de 27 de febrero de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 106/2022, de 2 de diciembre de 2022, asevera que "con reiterada virtualidad tiene declarado esta Sala, siguiendo la doctrina constitucional (STC 50/2014, de 7 de abril, por todas), que el derecho invocado a la tutela a obtener de Jueces y Tribunales, comprende el recibir de éstos una respuesta congruente, motivada y fundada en derecho, sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. De manera que las resoluciones judiciales han de estar siempre motivadas, lo que significa que deben contener las razones y elementos de juicio que exterioricen y permitan conocer los criterios jurídicos de la decisión. Asimismo la motivación empleada ha de estar fundada en derecho, esto es, ha de ser consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento jurídico y no fruto de error patente, de la arbitrariedad o del mero voluntarismo judicial, en cuyo caso se estaría sólo ante una mera apariencia (STC 308/2006, de 23 de octubre; 134/2008, de 27 de octubre; 178/2014, de 3 de noviembre; 33/2015, de 2 de marzo; 16/2016, de 1 de febrero; y de esta Sala 5 de diciembre de 2013; 113/2016, de 10 de octubre y 70/2018, de 11 de julio, entre otras). La exigencia de la debida motivación se extiende a la totalidad de las decisiones que resuelvan pretensiones (arts. 24.1 y 120.3 CE), aunque con distinto nivel según la clase y el sentido de la resolución y de los derechos afectados, sin que exista un pretendido derecho a determinada extensión o exhaustividad de los razonamientos empleados; exigiéndose que la motivación sea reforzada en los supuestos en que se afecten derechos fundamentales, como sucede destacadamente con el derecho a la libertad personal, o bien cuando la sanción impuesta revista especial gravedad como ocurre en el ámbito disciplinario con la de separación del servicio (STC 91/2009, de 20 de abril, y 12/2016, de 1 de febrero, por todas; y de esta Sala 7 de mayo de 2008; 6 de julio de 2010; 10 de noviembre de 2010; 8 de junio de 2011; 19 de mayo de 2015; 15 de junio de 2015; 30 de julio de 2015, y últimamente 70/2018, de 11 de julio; y de la Sala 2.ª de este Tribunal Supremo, recientemente 436/2018, de 28 de septiembre). Acotando las anteriores consideraciones en función del caso, decimos que las sentencias dictadas en aplicación del derecho militar sancionador, penal y disciplinario, deben exponer el estudio y la valoración del cuadro probatorio disponible representado por las pruebas de cargo y descargo, para colmar así las exigencias constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva".

Respecto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión que a todos promete el artículo 24.1 de la Constitución que se dice vulnerado por la sentencia impugnada por la falta de motivación y racionalidad de que esta adolece, hemos dicho en nuestras recientes sentencias núms. 21/2022 y 29/2022, de 3 y 31 de marzo, 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, siguiendo las sentencias núms. 61/2020, de 1 de octubre y 82/2020, de 26 de noviembre de 2020 y 115/2021, de 20 de diciembre de 2021, que "el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el proceso se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencia 86/2016, de 4 de julio), y, por tanto, puede estimarse que una resolución judicial vulnera ese derecho fundamental cuando, o bien se haya denegado el acceso a los tribunales, sin una razón legal que lo ampare, o bien cuando la resolución carezca absolutamente de motivación, o bien, finalmente, cuando esa motivación sea solo aparente, esto es, su razonamiento fuera arbitrario, irrazonable o incurra en error patente (sentencia 91/2017, de 27 de septiembre)".



A tal efecto, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional pone de relieve en su sentencia núm. 33/2015, de 2 de marzo, que "conviene recordar que, según ha venido declarando este Tribunal (entre las más recientes, STC 178/2014, de 3 de noviembre, FJ 3), el derecho a la tutela judicial efectiva **incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada, fundada en Derecho y congruente** con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La motivación de las Sentencias está expresamente prevista en el art. 120.3 CE y es, además, una exigencia deducible del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) porque permite conocer las razones de la decisión que dichas resoluciones contienen y posibilita su control mediante el sistema de recursos (SSTC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 1; 146/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 42/2006, de 13 de febrero, FJ 7, o 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). Esta exigencia constitucional entronca con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional sustentada esencialmente en el carácter vinculante que para todo órgano judicial tienen la ley y la Constitución (SSTC 55/1987, de 13 de mayo, FJ 1; 203/1997, de 25 de noviembre, FJ 3, o 115/2006, de 24 de abril, FJ 5). Además, no debe olvidarse que la razón última que sustenta este deber de motivación, en tanto que obligación de exteriorizar el fundamento de la decisión, reside en la interdicción de la arbitrariedad y la necesidad de evidenciar que el fallo de la resolución no es un simple y arbitrario acto de voluntad del juzgador, sino una decisión razonada en términos de Derecho (SSTC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 4; 35/2002, de 11 de febrero, FJ 3; 42/2004, de 23 de marzo, FJ 4, y 331/2006, de 20 de noviembre, FJ 2, entre otras muchas)".

Sobre esta concreta manifestación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución, es también doctrina reiterada de esta Sala, plasmada, por citar las más recientes, en nuestras sentencias núms. 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, siguiendo las núms. 119/2019, de 23 de octubre de 2019 y 4/2020, de 27 de enero de 2020, que "retomando cuantas consideraciones se efectuaron sobre motivación, no está de más recordar, como hasta la saciedad ha sostenido esta Sala (por todas, Sentencias de 6 de noviembre de 2018, recurso 201/46/2018 y de 1 de octubre de 2019, recurso 23/2019), y siguiendo la doctrina constitucional (STC 50/2014, de 7 de abril, entre otras), que el derecho invocado a la tutela a obtener de Jueces y Tribunales, comprende el recibir de éstos una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho, sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso, con la exigencia de que las resoluciones judiciales deben contener las razones y elementos de juicio que exterioricen y permitan conocer los criterios jurídicos de la decisión, de tal suerte que la motivación empleada deba ser consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento jurídico y no fruto de error patente, de la arbitrariedad o del mero voluntarismo judicial, en cuyo caso se estaría sólo ante una mera apariencia (SSTC 308/2006, de 23 de octubre; 134/2008, de 27 de octubre; 178/2014, de 3 de noviembre; 33/2015, de 2 de marzo; 16/2016, de 1 de febrero; y de la propia Sala de lo Militar de 11 de julio de 2018, recurso 70/2018)".

Por lo que atañe a la alegada falta de motivación de la sentencia impugnada que viene a aducir la parte que recurre, con la consecuente vulneración del derecho esencial a la tutela judicial efectiva sin indefensión que consagra el artículo 24.1 de la Constitución, hemos de comenzar poniendo de relieve que, según nuestras sentencias de 19 de enero de 2012, 17 de enero y 24 de julio de 2014 y núms. 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, "como afirma el Tribunal Constitucional en su ya lejana Sentencia 13/1987, de 5 de febrero -y en análogo sentido en las SSTC 55/1987, de 13 de mayo, 22/1994, de 27 de enero y 102/1995, de 26 de junio, entre otras-, "el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, que consagra el art. 24 de la CE, comprende el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, que, por regla general, es una sentencia que se pronuncie sobre las pretensiones y cuestiones litigiosas desarrolladas por las partes en el proceso. El art. 120.3 de la CE establece que las sentencias serán siempre motivadas y la relación sistemática de este precepto con el art. 24 lleva a la conclusión ineludible de que el ciudadano que tiene derecho, como tutela efectiva, a la sentencia, la tiene también al requisito o condición de motivada. Esta norma constitucional de necesaria motivación de las sentencias tiene su origen en exigencias de organización del Poder Judicial, como lo demuestra la colocación sistemática del art. 120.3 y expresa la relación de vinculación del Juez con la Ley y con el sistema de fuentes del Derecho dimanante de la Constitución. Mas expresa también un derecho del justiciable y el interés legítimo de la comunidad jurídica en general de conocer las razones de la decisión que se adopta y, por tanto, el enlace de esa decisión con la Ley y el sistema general de fuentes, en cuanto aplicación de ellas que es. De este modo, entraña violación del derecho establecido en el art. 24.1 de la CE una sentencia carente de motivación o cuya motivación no fuera reconocible como aplicación del sistema jurídico. Sin embargo, la exigencia de motivación de la sentencia, en su dimensión constitucional, no puede llevarse más allá. El juzgador debe explicar la interpretación y aplicación del Derecho que realiza, pero no le es exigible una puntual respuesta de todas las alegaciones y argumentaciones jurídicas que las partes puedan efectuar, como ya señaló el Auto de este Tribunal de 28 de enero de 1984". Más concretamente, afirma el Juez de la Constitución en su Sentencia 116/1986, de 8 de octubre, que "el art. 24 de la CE impone a los Jueces y Tribunales la obligación de dictar, tras el correspondiente debate procesal, una resolución fundada en derecho



y esta obligación no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de conocimiento o de voluntad del órgano jurisdiccional en un sentido o en otro. Cuando la Constitución -art. 120.3- y la Ley exigen que se motiven las sentencias imponen que la decisión judicial esté precedida por una exposición de los argumentos que la fundamentan. Este razonamiento expreso permite a las partes conocer los motivos por los que su pretendido derecho puede ser restringido o negado, facilitando al tiempo y, en su caso, el control por parte de los órganos judiciales superiores. Pero la exigencia de motivación suficiente es sobre todo una garantía esencial del justiciable mediante la cual, sin perjuicio de la libertad del Juez en la interpretación de las normas, se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad". Y en el mismo sentido se pronuncian las SSTC 20/1993, de 18 de enero, 22/1994, de 27 de enero y 177/1994, de 10 de junio. Por último, la STC 163/2008, de 15 de diciembre, establece que "el derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 CE conlleva el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, que es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos o razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos fundamentadores de la decisión; y, en segundo lugar, que la motivación deba contener una fundamentación en Derecho. Este último aspecto no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que con ellas se afecte al contenido de otros derechos fundamentales distintos al de la tutela judicial efectiva. Pero la fundamentación en Derecho sí conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable ni incurra en un error patente, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 61/2008, de 26 de mayo, F. 4; 89/2008, de 21 de julio; 105/2008, de 15 de septiembre, F. 3, por todas)". Pero si, ciertamente, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no sólo requiere que se dé una respuesta expresa a las pretensiones de las partes, sino que dicha respuesta esté suficientemente motivada, dando razón del Derecho judicialmente interpretado y aplicado, no es menos cierto que, como afirma la STC 116/1998, de 2 de junio, dicho deber de motivación "no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión (STC 14/1991), es decir, la 'ratio decidendi' que ha determinado aquélla (SSTC 28/1994, 153/1995 [RTC 1995, 153] y 32/1996)". En el mismo sentido, SSTC 66/1996 y 115/1996".

Como afirma a este respecto nuestra sentencia de 18 de abril de 2005 -R. 86/2004-, seguida por las de 7 de julio y 11 de diciembre de 2008, 14 de mayo de 2009, 16 de septiembre de 2010, 13 de mayo y 17 de noviembre de 2011, 19 de enero y 2 de julio de 2012, 31 de octubre de 2013, 17 de enero, 28 de mayo y 24 de julio de 2014, núms. 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, "la debida motivación de las resoluciones judiciales deriva directamente de las exigencias del Estado de Derecho, y de la vinculación de Jueces y Tribunales al imperio de la Ley en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, de manera que a través de los razonamientos que la Resolución incorpora trasciende el criterio racional de interpretación de la norma, sobre todo para conocimiento de las partes y para la viabilidad del control jurisdiccional a través del sistema de Recursos establecidos (STC 2/2004, de 14 de enero y 8/2004, de 9 de febrero y nuestras Sentencias 15.03.2004; 30.04.2004; 17.07.2004; 20.09.2004 y 03.10.2004)", indicando, a su vez, la precitada sentencia de esta Sala de fecha 18 de abril de 2005 -R. 101/2004-, seguida por las de 11 de diciembre de 2008, 13 de mayo y 17 de noviembre de 2011, 19 de enero y 2 de julio de 2012, 17 de enero, 28 de mayo y 24 de julio de 2014, núms. 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, que "el derecho a la tutela judicial efectiva obliga a los Jueces y Tribunales a motivar las resoluciones judiciales que dicten. Ello implica, entre otras cosas, que las resoluciones judiciales deben contener los elementos que permitan conocer los criterios jurídicos que fundamentan su decisión. Y no sólo eso, sino que además la resolución debe ser fundada en Derecho, de suerte que una Sentencia arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable nunca podrá ser considerada "fundada en Derecho" (SSTC nº 55/03, 147/99, 25/00, 87/00). Por lo tanto, la extensión de la Sentencia no equivale a fundamentación razonable. Ahora bien, del derecho a motivar las Sentencias no se deriva un derecho fundamental a un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado. Antes al contrario, para entender satisfechas las exigencias del art. 24.1 de la CE en esta materia, es más que suficiente con que el órgano judicial exprese las razones jurídicas en que se apoya para tomar su decisión, de modo que deben considerarse motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, su "ratio decidendi" (SSTC nº 214/00, 12/01 y 104/02). En definitiva, lo esencial a los efectos de cumplir la exigencia de motivación impuesta por el art. 120 de la CE, es que la Sentencia contenga, aunque no sea de forma extensa, los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, pues el principio de motivación de las Sentencias lo único que determina en ortodoxa exigencia



es que la fundamentación de aquellas revele, explícita o implícitamente, las razones que llevan a la decisión judicial, habida cuenta que lo importante de los razonamientos y consiguiente motivación de toda Sentencia es que guarden relación y sean congruentes con el problema que se resuelve, así como que a través de los mismos puedan las partes conocer el motivo de la decisión a efectos de su posible impugnación y permitir a los órganos judiciales superiores ejercer la función revisora que corresponda".

A tales efectos, la sentencia de esta Sala de 11 de julio de 2005, seguida por las de 7 de julio y 11 de diciembre de 2008, 14 de mayo de 2009, 13 de mayo de 2011, 19 de enero y 2 de julio de 2012, 17 de enero, 28 de mayo y 24 de julio de 2014, núms. 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, señala que resulta obligado verificar, a la vista del contenido de la sentencia recurrida, si la alegación de falta de motivación carece o no de fundamento "a tenor de la doctrina del Tribunal Constitucional, conforme a la cual las sentencias han de motivarse bastando -y lo subrayamos- a éstos efectos con que dicha motivación sea sucinta, siempre que -según el Tribunal Constitucional- contenga los elementos de juicio suficientes para que el destinatario y, eventualmente, los órganos encargados de revisar sus decisiones puedan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan su decisión, pues motivación no equivale a extensión. En tal sentido, dice la STC nº 37/01 en lo que aquí interesa que: "el derecho a la motivación de las sentencias es una garantía esencial para el justiciable mediante la cual es posible comprobar que la decisión judicial es consecuencia de la aplicación razonada del Ordenamiento Jurídico y no fruto de la arbitrariedad". No obstante, se recuerda también que al juzgador no le es exigible una determinada extensión de la motivación jurídica ni un razonamiento explícito, exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión sobre la que se pronuncia la decisión judicial", añadiendo nuestra aludida sentencia de 7 de julio de 2008, seguida por las de 11 de diciembre de 2008, 13 de mayo, 23 de septiembre y 17 de noviembre de 2011, 19 de enero y 2 de julio de 2012, 31 de octubre de 2013, 17 de enero, 28 de mayo y 24 de julio de 2014, núms. 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, que "la exigencia de motivación del art. 120.3 de la CE tiene por finalidad tanto expresar el razonamiento jurídico por medio del cual se aprecian unos determinados hechos declarados probados y se aplican las normas jurídicas correspondientes, como también el análisis de las pruebas practicadas y los criterios que han servido para su valoración (STC 94/1990). Ello, sin embargo, no significa que se exija un análisis descriptivo de las pruebas practicadas, sino la determinación de la resultancia fáctica derivada de las mismas conforme el principio de libre valoración".

Por último, nuestras sentencias núms. 23/2019, de 27 de febrero de 2019, 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 22/2022, de 10 de marzo y 36/2022 y 39/2022, de 3 y 11 de mayo de 2022, aseveran que "con reiterada virtualidad tiene declarado esta Sala, siguiendo la doctrina constitucional (STC 50/2014, de 7 de abril, por todas), que el derecho invocado a la tutela a obtener de Jueces y Tribunales, comprende el recibir de éstos una respuesta congruente, motivada y fundada en derecho, sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. De manera que las resoluciones judiciales han de estar siempre motivadas, lo que significa que deben contener las razones y elementos de juicio que exterioricen y permitan conocer los criterios jurídicos de la decisión. Asimismo la motivación empleada ha de estar fundada en derecho, esto es, ha de ser consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento jurídico y no fruto de error patente, de la arbitrariedad o del mero voluntarismo judicial, en cuyo caso se estaría sólo ante una mera apariencia (STC 308/2006, de 23 de octubre; 134/2008, de 27 de octubre; 178/2014, de 3 de noviembre; 33/2015, de 2 de marzo; 16/2016, de 1 de febrero; y de esta Sala 5 de diciembre de 2013; 113/2016, de 10 de octubre y 70/2018, de 11 de julio, entre otras). La exigencia de la debida motivación se extiende a la totalidad de las decisiones que resuelvan pretensiones (arts. 24.1 y 120.3 CE), aunque con distinto nivel según la clase y el sentido de la resolución y de los derechos afectados, sin que exista un pretendido derecho a determinada extensión o exhaustividad de los razonamientos empleados; exigiéndose que la motivación sea reforzada en los supuestos en que se afecten derechos fundamentales, como sucede destacadamente con el derecho a la libertad personal, o bien cuando la sanción impuesta revista especial gravedad como ocurre en el ámbito disciplinario con la de separación del servicio (STC 91/2009, de 20 de abril, y 12/2016, de 1 de febrero, por todas; y de esta Sala 7 de mayo de 2008; 6 de julio de 2010; 10 de noviembre de 2010; 8 de junio de 2011; 19 de mayo de 2015; 15 de junio de 2015; 30 de julio de 2015, y últimamente 70/2018, de 11 de julio; y de la Sala 2.ª de este Tribunal Supremo, recientemente 436/2018, de 28 de septiembre). Acotando las anteriores consideraciones en función del caso, decimos que las sentencias dictadas en aplicación del derecho militar sancionador, penal y disciplinario, deben exponer el estudio y la valoración del cuadro probatorio disponible representado por las pruebas de cargo y descargo, para colmar así las exigencias constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva".

DECIMONOVENO.- En relación con lo expuesto, no cabe duda que la sentencia objeto de impugnación se encuentra sobradamente motivada respecto a lo que interesa la parte que ahora recurre, por lo que no puede



fundamentarse la infracción del derecho esencial a la tutela judicial efectiva sin indefensión que a todos promete el artículo 24.1 de la Constitución en un pretendido déficit de motivación de la misma.

En este sentido, aplicando los referidos criterios jurisprudenciales a los elementos de los que se sirve la Sala de instancia para fundamentar su convicción, no cabe sino concluir que la motivación expuesta en la sentencia impugnada resulta más que suficiente para colmar las exigencias del principio de tutela judicial efectiva, sin que se pueda apreciar en el proceso deductivo seguido error, irrazonabilidad o arbitrariedad algunas.

Pretende la representación procesal de la parte recurrente cuestionar, por la vía de la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva -como ya hizo en el tercero de los motivos en que estructura su impugnación, en el que consideraba vulnerado el derecho fundamental a la presunción de inocencia-, el proceso valorativo realizado por el Tribunal de instancia del acervo probatorio del que dispuso para fundar su convicción.

De esta forma, y de conformidad con la anteriormente referida jurisprudencia, la revisión en casación del proceso valorativo del acervo probatorio de que ha dispuesto realizado por el órgano jurisdiccional de instancia tan solo puede llevarse a cabo en aquellos supuestos en los que, como dicen nuestras sentencias núms. 19/2019, de 18 de febrero y 84/2019, de 10 de julio - que omite hacer cita de la núm. 19/2019, de 18 de febrero de 2019, a pesar de que, como resulta patente, transcribe *ad pedem litterae* parte de su texto- de 2019, 62/2021, de 12 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021 y 5/2022, de 19 de enero y 39/2022, de 11 de mayo de 2022, "en el planteamiento de este motivo realmente se trata de cuestionar la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de instancia, ofreciendo el recurrente sus propios argumentos y negando la realidad de lo esencial de los hechos desde su criterio subjetivo de parte interesada, sin comprometer realmente la racionalidad de la argumentación y valoración del tribunal de los hechos. Recordemos que en este sentido hemos significado con reiteración, que respecto de la prueba testifical -en la que se sustenta aquí lo esencial del relato fáctico- la credibilidad de los testimonios depende de la insustituible intermediación, por lo que su revaloración no forma parte de las posibilidades de este recurso extraordinario de casación, salvo los supuestos en que la estructura del razonamiento axiológico realizado por el Tribunal *a quo* no se atenga a la lógica, a las reglas de la ciencia y común experiencia, o bien resulte inverosímil o no razonable (nuestras sentencias 29 de noviembre de 2011; 17 de diciembre de 2013; 17 de enero de 2014 y, 8 de abril de 2014, entre otras muchas), en cuyo caso se daría lugar a la nulidad de la sentencia con retroacción de actuaciones para nueva valoración del acervo probatorio y dictado de la sentencia que corresponda".

Pues bien, aplicando los criterios jurisprudenciales expuestos a los elementos de prueba de los que se ha servido la Sala de instancia para fundamentar su convicción, hemos de concluir que la motivación expuesta en la sentencia - tanto en su fundamento de convicción como en los Fundamentos Jurídicos- resulta más que suficiente para colmar las exigencias del principio de tutela judicial efectiva, sin que se pueda apreciar en el proceso deductivo seguido error, irrazonabilidad o arbitrariedad alguna.

La improcedencia de acoger la aludida pretensión de reinterpretación de los elementos probatorios, ha de fundamentarse, en primer lugar, en la consideración de que, de acuerdo a la constante doctrina de esta Sala, tal revisión resulta únicamente posible ante deficiencias muy específicas de la sentencia de instancia y con un alcance limitado.

Y, en esta línea argumental, como atinadamente pone de relieve el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su cumplido escrito de oposición, en relación a las alegaciones de la representación procesal de la recurrente, que en este motivo no hace sino reiterar, sobre la falta de racionalidad del criterio del Tribunal sentenciador a la hora de valorar la prueba de que ha dispuesto, cuanto adujo en relación a la invocada infracción del derecho fundamental a la presunción de inocencia, no cabe sino remitirse a las consideraciones ya expuestas al examinar el motivo de casación que antecede, en el que la parte estima vulnerado el aludido derecho fundamental a la presunción de inocencia, poniendo de manifiesto que la convicción del Tribunal de instancia de que los hechos acontecieron tal y como se narran en el relato probatorio, está soportada por prueba de cargo suficiente o bastante para desvirtuar dicha presunción de inocencia, prueba que ha sido adecuadamente valorada, de manera que, como dijimos, existiendo, como es el caso, prueba de sentido incriminatorio o de cargo constitucionalmente obtenida y legalmente practicada, el control casacional debe centrarse en comprobar la estructura racional del proceso lógico deductivo explicitado en la sentencia impugnada, y, en el caso que nos ocupa, dicho proceso es atinado, pues el Tribunal sentenciador ha realizado dicha valoración de la documental y la testifical que ha tenido a su disposición de un modo razonado y razonable, sin que en modo alguno pueda tildarse de ilógica, absurda, arbitraria, irracional o inverosímil dicha valoración, efectuada conforme a los criterios generales de la razón, la experiencia y la sana crítica.

En definitiva, reiterando lo que expusimos al analizar el precedente motivo casacional, lo que la representación procesal de la recurrente pretende de nuevo, esta vez a través de la invocación de la alegada falta de motivación de la sentencia que combate, no es sino poner en entredicho el proceso valorativo llevado a cabo por el Tribunal



a quo, tratando de aferrarse a eventuales inconsistencias o contradicciones en las declaraciones testimoniales, inconsistencias o contradicciones que la Sala sentenciadora y esta Sala de Casación no aprecian y que, en todo caso, recaen o se refieren exclusivamente a aspectos meramente incidentales o marginales, sin afectar en modo alguno al núcleo esencial de la actuación de la hoy recurrente determinante de su condena.

Frente a la alegación de la representación procesal de la recurrente, hemos de señalar que en el extenso y detallado fundamento de convicción de la sentencia impugnada la Sala de instancia describe y valora los testimonios prestados por los diferentes testigos, exponiendo de forma exhaustiva, esmerada, prolija, detallada y pormenorizada las razones por las que otorga credibilidad a los mismos, lo que le lleva a concluir que los hechos se produjeron, efectivamente, como la víctima relata en el parte de 18 de marzo de 2021 y en sus manifestaciones tanto en sede sumarial como en el acto de la vista oral.

De acuerdo con la jurisprudencia anteriormente expuesta, las exigencias de motivación de las sentencias, en lo que a la virtualidad del principio de tutela judicial efectiva se refiere, no exigen que se contrasten de forma individualizada y exhaustiva en la sentencia todos y cada uno de los medios de prueba, sino que basta con justificar, como se ha hecho en la sentencia de instancia, las razones por las que se otorga credibilidad a unos y no a otros.

Por consiguiente, en la sentencia impugnada la Sala de instancia ha expuesto, de forma adecuada, coherente y completa, los motivos en los que se sustenta su convicción de que los hechos sucedieron tal y como se expone en el relato de hechos probados, sin que, por otra parte, se pueda apreciar atisbo alguno de irracionalidad, arbitrariedad o error patente en el proceso valorativo seguido por dicha Sala.

El motivo debe, en consecuencia, fracasar.

VIGÉSIMO.- En el primero de los cinco motivos en que, según el orden de interposición de los mismos, estructura su impugnación, se queja la representación procesal de la parte, al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de haberse incurrido por la sentencia que combate en infracción de ley, al existir error en la apreciación de la prueba por parte del Tribunal *a quo*, en relación con los artículos 852 de la Ley Penal Rituaria y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.1 -de la Constitución- en cuanto a la tutela judicial efectiva, entendiéndose haber incurrido la Sala de instancia en un error de hecho en la valoración de la prueba basado en documentos que obran en autos y que evidencian el error invocado -en concreto, el parte emitido por la Soldado del Ejército de Tierra doña Sacramento y el registro de entradas y salidas de la BAT, que figuran, respectivamente, a los folios 11 y 95 de las actuaciones- y que demuestran la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, y, partiendo del alegado error en la valoración de la prueba, y de forma yuxtapuesta, la representación procesal de la recurrente denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución en relación con los artículos 9.3 y 120.3 de dicho cuerpo legal en su vertiente del derecho a obtener una respuesta razonable con proscripción de toda arbitrariedad, cuestionando la racionalidad del proceso valorativo llevado a cabo por el Tribunal de instancia y sosteniendo la inexistencia de prueba de cargo suficiente para fundamentar la condena.

Con ausencia de la más elemental ortodoxia procesal, la representación procesal de la recurrente, como atinadamente pone de manifiesto el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su escrito de oposición, plantea sus pretensiones casacionales de forma inapropiada y confusa, alejada de la técnica que exige el rígido cauce procesal previsto en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal -en la medida en que lo que en realidad pretende es una improcedente revisión del proceso valorativo de la actividad probatoria realizado por el Tribunal de instancia- y agrupando, además, en un solo motivo pretensiones de muy distinta naturaleza y alcance, por lo que se incumplen así los requisitos establecidos en el artículo 874 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que exige que las referidas pretensiones se expongan de forma ordenada y en apartados debidamente separados y numerados, con indicación del artículo de la aludida Ley que autorice cada uno de los motivos de casación, debiendo unirse a la referida circunstancia el hecho de que la indicada representación procesal plantea una suerte de alegación casacional de naturaleza híbrida, a medio camino entre la presunción de inocencia -motivo constitutivo de una infracción específica de precepto constitucional y que ya hemos analizado- y el *error facti* efectivamente invocado, combinando de forma interesada elementos propios de uno y otro, con el único propósito de reintentar propiciar una improcedente revisión del proceso valorativo de la prueba de que ha dispuesto llevado a cabo por el Tribunal de instancia y de imponer su propia valoración de la prueba practicada, con lo que la parte recurrente desvirtúa la naturaleza de los motivos de casación que invoca, creando un *pseudomotivo* en el que no se pueden reconocer las características propias y específicas de ninguno de ellos, y que, por tal razón, no tiene cabida en ninguna de las tasadas causas que se prevén en la Ley Penal Adjetiva para servir de fundamento al recurso de casación; y, por otro lado, no se identifica particular alguno de los pretendidos documentos de contraste que pudiera evidenciar el *error facti* denunciado.



Todo ello determinaría, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 884.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la inadmisión, y en este trance procesal en que nos hallamos, la desestimación, del motivo.

Por otro lado, hemos de insistir en que, como señalan nuestras sentencias de 17 de diciembre de 2013, 29 de abril de 2014, 30 de marzo de 2015, 20 de julio de 2016, núms. 57/2017, de 11 de mayo de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 110/2019, de 24 de septiembre de 2019, 62/2021, de 12 de julio y 70/2021, de 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 29/2022, de 31 de marzo de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero y 29/2023, de 19 de abril de 2023, entre otras, "se infringe nuestra jurisprudencia sobre la viabilidad del motivo de que se trata ... en cuanto a la contradicción interna que se produce cuando se invoca vulneración de la presunción de inocencia por ausencia de prueba de cargo, y simultáneo error en la apreciación de la existente prueba documental, alegaciones que mutuamente se excluyen".

Lo primero que hemos de significar, con carácter previo a entrar en el análisis del presente motivo de casación, es que basta con la lectura del mismo para cerciorarnos de que su contenido poco o nada tiene que ver con el invocado *error facti*, amparado en el cauce procesal del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pues lo que con él se intenta es criticar, de nuevo, la valoración de las pruebas tenidas en cuenta por el Tribunal *a quo*, derivando así, en realidad, la protesta a una suerte de nuevo, aun cuando reiterativo, motivo por vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, utilizando de forma inapropiada el antedicho cauce procesal que autoriza el artículo 849.2º de la Ley Criminal Rituaria en la medida en que lo que con él se pretende, en realidad, es una ya improcedente revisión del proceso valorativo del caudal probatorio de que ha dispuesto llevado a cabo por la Sala de instancia, lo que comporta que dicha denuncia se haga acreedora a la inadmisión, y ya en el trance casacional en que nos hallamos, a la desestimación.

A tenor de cuanto hemos expuesto en relación con el examen del tercero, según el orden de interposición, de los motivos casacionales, la Sala sentenciadora ha tenido a su disposición prueba válidamente obtenida y regularmente practicada, de sentido incontrovertiblemente inculpatario, inculpatario o de cargo, que el Tribunal *a quo* ha valorado de manera racional, razonable y lógica, por lo que, como hemos concluido al analizar dicho motivo, al existir prueba de cargo suficiente y haber quedado perfectamente razonado y claramente expuesto el modo en que la Sala de instancia ha llegado a la convicción de que los hechos ocurrieron en la forma en que aparecen relatados en la declaración de hechos probados, sin que en modo alguno los razonamientos contenidos en los Fundamentos de convicción y Jurídicos de la sentencia que se combate puedan tildarse de ilógicos, absurdos, irracionales o inverosímiles, por lo que la queja no puede prosperar.

En definitiva, plantea en este motivo la representación procesal del recurrente la infracción de ley contemplada en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por error de hecho en la apreciación de la prueba de forma improcedente, en cuanto que, a su juicio, la sentencia que combate no ha valorado correctamente la prueba de que ha dispuesto, aunque ni en el escrito de preparación del recurso, ni en el de formalización, se identifica particular de documento alguno de contraste de los que cita que ponga de relieve el error del juzgador, tal y como exige el segundo párrafo del artículo 855 de la Ley Criminal Rituaria, omisión que necesariamente determina la inadmisión, y en este momento procedimental la desestimación, del motivo, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 884.6º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Entrando, no obstante, en aras del más amplio y generoso entendimiento del derecho a la tutela judicial efectiva de que tradicionalmente tiene a gala venir haciendo otorgamiento esta Sala, en el examen del motivo, resulta plenamente aplicable a este lo que afirma la Sala Segunda de este Tribunal Supremo en su sentencia núm. 368/2018, de 18 de julio de 2018 -R. 2087/2017-, seguida por las nuestras núms. 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero y 29/2023, de 19 de abril de 2023, en las que, tras poner de relieve que "es muy frecuente el uso del art. 849.2 LECrim; pero es muy infrecuente su uso correcto. Se explica eso seguramente porque está rodeado de una rígida disciplina procesal apta para provocar no pocos tropezones en quienes echan mano de él seducidos por su etiqueta definidora -*error en la valoración de la prueba*- despreciando los requisitos que se adosan a esa categorización general y que resultan tremendamente exigentes", se asevera que "son precisamente esos condicionantes estrictos los que permiten armonizar con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación y el respeto al principio de inmediación una posibilidad de revisión de [la] valoración probatoria. Tal vía - art. 849.2 LECrim- permite excepcionalmente revisar la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia para que el Tribunal Supremo la sustituya por la operada directamente por él. El respeto al principio de inmediación impone dos severas restricciones: **a)** Solo respecto de la prueba documental la posición de los Tribunales de casación y de instancia es idéntica en orden a la inmediación. Esa realidad permitió incrustar esta fórmula casacional - *error facti*- ausente en la originaria casación. No es una traición a la inmediación encubierta como principio estructural en el modelo de nuestra Ley Procesal. El documento está ahí: puede ser percibido en iguales condiciones por ambos órganos jurisdiccionales. **b)** Esa idea rectora -inmediación- aboca a una significativa limitación que restringe mucho la



operatividad de la norma: lo que se pretende acreditar con el documento no puede estar contradicho por otros elementos de prueba. Es coherente el correctivo: si concurren otros medios de prueba de carácter personal que desmienten lo que se deduce del documento, respecto de ellos el Tribunal de casación carece de intermediación. Por tanto, en la concepción de la LECrim, está incapacitado para sopesar la fuerza probatoria del documento en contraste con esas otras fuentes probatorias".

Y, en la misma línea argumentativa, la reciente y prealudida sentencia de la Sala de lo Penal de este Alto Tribunal núm. 1.011/2022, de 12 de enero de 2023 -R. 4825/2020-, seguida por las de esta Sala Quinta núms. 9/2023, de 8 de febrero y 29/2023, de 19 de abril de 2023, tras indicar que "el uso -¡abuso!- del art. 849.2 LECrim es tan frecuente, como infrecuente su manejo correcto (SSTS 368/2018, de 18 de julio o 580/2022, de 9 de junio) pocas veces factible (exige que un órgano judicial colegiado haya hecho caso omiso a un documento indiscutible). En el caso de sentencias absolutorias por razones probatorias *-in dubio-* se hace aún más arduo *-si no imposible-* armonizar ese cauce casacional con la doctrina constitucional *-estrictamente legal desde la reforma de 2015-* que limita las posibilidades de revisión *contra reo* de pronunciamientos fácticos en recursos devolutivos", recuerda que "el art. 849.2º LECrim se caracteriza por una rígida disciplina procesal que contrasta con su amplísima y aparentemente ambiciosa etiqueta definidora *- error en la valoración de la prueba-*, si se la disocia del conjunto de requisitos legales que la acompañan *-el error ha de basarse en prueba documental no contradictoria con otros elementos probatorios-*, y jurisprudenciales *-el documento ha de ser literosuficientes, esto es, que evidencia por sí mismo sin necesidad de razonamiento o deducción ulterior alguna, lo que se quiere probar-*. Esos condicionantes, tantas veces ignorados en los recursos, incorporan los componentes que concilian la posibilidad de modificación de valoraciones fácticas que encierra esta causal con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación y el respeto al principio de intermediación que inspira nuestra normativa (STS 592/2021, de 2 de julio)", sentando que "el art. 849.2 LECrim habilita excepcionalmente al Tribunal de casación para revisar la valoración probatoria realizada por la Sala de instancia sustituyéndola por la operada directamente por él. El respeto al principio de intermediación impone, empero, dos severas restricciones: **a)** Solo respecto de la prueba documental la posición de un Tribunal de casación es idéntica a la del Tribunal de instancia en orden a la intermediación. Esa equiparabilidad permitió incrustar esta puerta casacional *- error facti-* ausente en la originaria casación. No se traiciona la intermediación, encumbrada como principio estructural en el modelo de nuestra Ley Procesal. El documento está ahí: puede ser percibido en iguales condiciones por ambos órganos jurisdiccionales, el de instancia y el de casación. No padece la intermediación. **b)** Esa idea rectora *-intermediación-* aboca, no obstante, a una significativa limitación que restringe enormemente la operatividad de la norma: lo que se pretende acreditar con el documento no puede estar contradicho por otros elementos de prueba. Es coherente el correctivo: si otros medios de prueba de carácter personal desmienten lo que se deduce del documento, respecto de ellos el Tribunal de casación no goza de intermediación. Por tanto, en la concepción de nuestra legislación procesal, está incapacitado para sopesar la fuerza probatoria del documento en contraste con esas otras fuentes probatorias que no percibe con intermediación. **c)** En el caso de sentencias absolutorias, además, el supuesto error en la valoración de un documento no puede conducir directamente a una condena *ex novo* a raíz de la estimación del motivo; sino a la nulidad de la sentencia para nueva sentencia (o, en su caso, nuevo enjuiciamiento). El recurso ahora analizado es respetuoso con esta singularidad: no se reclama una condena, sino la anulación de la absolución utilizando como referencia legal, inexistente en la casación, un precepto pensado para la apelación, el art. 790.2 LECrim en la redacción surgida de la reforma procesal de 2015", para concluir que "este recurso constituye otro ejemplo de esa muy frecuente desfiguración de la arquitectura del precepto. Lo argumenta el Fiscal con lujo de citas jurisprudenciales. No se acude a documentos literosuficientes que evidencian la equivocación de la Sala de instancia; sino a elementos documentales (no todos estrictamente tales) que, abonando la tesis de la acusación (el recurrido abusó sexualmente del menor), están muy lejos de acreditarla, que es lo que reclamaría para triunfar un motivo basado en el art. 849.2º. Es más, con independencia de lo que puedan demostrar los documentos, siempre militaría en contra de la tesis acusatoria una prueba de tipo personal: el acusado ha negado los hechos. Esa simple constatación hace descarrilar la prosperabilidad de un motivo *ex art. 849.2º LECrim*. Es la consecuencia de ese requisito negativo plasmado expresamente en la norma: que no concurren pruebas personales que contradigan lo que quiere derivarse de los documentos. Pero es que, además, ninguno de los elementos invocados reúne las condiciones necesarias para servir de soporte al tipo de razonamiento exigido por el art. 849.2º ...".

Pues bien, este concreto motivo que ahora resolvemos no escapa a algunos de esos muy habituales enfoques distorsionados al tratar de encajar en este angosto cauce casacional que delimita el error de hecho en la apreciación de la prueba un discurso que supone una enmienda total a la valoración de la prueba efectuada por la Sala de instancia. A este respecto, y como continúa diciendo la Sala de lo Penal de este Alto Tribunal en su aludida sentencia núm. 368/2018, de 18 de julio de 2018 -R. 2087/2017-, seguida por las nuestras núms. 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero y



29/2023, de 19 de abril de 2023, también citadas, "es necesario, según el art. 849.2, que el razonamiento tome como base auténtica prueba documental. No lo son las pruebas personales documentadas. Buena parte de los razonamientos del recurrente arrancan de declaraciones efectuadas por testigos. Amén de no ser prueba documental, sino prueba personal documentada, tales manifestaciones carecen de literosuficiencia en relación a lo que se trata de probar ... La grabación del juicio oral en soporte videográfico no altera este esquema según ha reiterado esta Sala contradiciendo el argumento mediante la que el recurrente pretende salvar esta objeción en su contestación a la impugnación. Por otra parte, no basta con citar documentos como mera excusa para discutir sin limitación alguna. Es necesario (i) que los documentos sean literosuficientes, es decir demostrativos de lo que se quiere acreditar; (ii) que se hayan designado tanto los documentos como sus particulares concretos relevantes; (iii) que las aseveraciones que quieren extraerse de ellos no estén contradichas por otros elementos probatorios; y, por fin, (iv) que se consigne la redacción alternativa del hecho probado que se propone".

La representación procesal de la recurrente utiliza este motivo para plantear su discrepancia con la valoración de la prueba -documental y testifical- realizada por el Tribunal *a quo*, por lo que la impugnación gira, realmente, en derredor de la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, que ya ha sido examinada, y desestimada, al analizar el motivo de casación correspondiente.

Por lo demás, en este motivo, utilizando, de nuevo, una inapropiada técnica y metodología casacional, la representación procesal de la recurrente invoca la existencia de un error de hecho en la valoración de la prueba por parte del Tribunal sentenciador, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y si bien en su escrito, que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Militar Territorial Primero el 16 de febrero de 2023, en el que interesaba se tuviera por preparado recurso de casación, no señalaba los documentos de los que, a su juicio, resultaba el alegado *error facti*, ni designaba, sin razonamiento alguno, los particulares demostrativos del error -lo que no es infrecuente, por lo que esta Sala, en un generoso entendimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, habitualmente no tiene en cuenta tal omisión-, es lo cierto que en el escrito de formalización si bien procede a designar aquellos documentos, no cita, en relación con ninguno de tales documentos, el particular o los particulares de los mismos de que se desprenda el error alegado ni a consignar una redacción alternativa a la del hecho probado de que discrepa.

En suma, al quejarse la representación procesal del recurrente de haberse incurrido en error de hecho en la apreciación de la prueba lo hace olvidando o ignorando flagrantemente el esquema que disciplina el motivo de casación contemplado en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pues incumple aquella todos y cada uno de los requisitos jurisprudencialmente exigidos para que pueda ser apreciado el *error facti*. En tal sentido, ha de hacerse mención, en primer lugar, al incumplimiento por quien recurre de la obligación procesal establecida en el párrafo segundo del artículo 855 de la Ley Penal Adjetiva sobre designación, desde el anuncio del recurso, de los documentos y sus particulares que muestren el aducido error en la apreciación de la prueba, pues, como se ha adelantado, en ningún momento, en el escrito en el que se anunciaba la preparación del recurso de casación nada de eso se ha hecho, sin que en el de formalización del mismo, se hayan precisado tampoco los extremos o particulares de los documentos que cita que pudieran acreditar el error en el que se dice cayó el Tribunal de instancia, requisito este esencial sobre el que ni en el escrito de anuncio del recurso ni en el de formalización del mismo se hace la más mínima referencia, no siendo competencia de la Sala de casación adivinar o buscar tales extremos, y, en segundo término, y como consecuencia de lo anterior, tampoco se precisa qué aspecto del *factum* sentencial se pretende, a través de este motivo, completar, alterar, corregir o suprimir -consignando la redacción alternativa del hecho probado que se propone-

No podemos, pues, sino señalar que, dado el inexistente desarrollo argumental de la queja -a la vista de que en ella se limita la parte a discutir, de nuevo y como en el tercero, según el orden de interposición, de los examinados motivos de casación, la racionalidad de la convicción de la Sala de instancia acerca del carácter trascendental, a efectos de configurar el relato histórico y enervar, consecuentemente, el derecho fundamental a la presunción de inocencia del recurrente, de la documental y testifical de que aquella dispuso-, procedería la inadmisión o, en su defecto, y ya en el momento en que nos hallamos, la desestimación, de este motivo de casación a cuyo través la parte recurrente, al amparo procesal del artículo 849.2º de la Ley Penal Rituaria, viene a denunciar un supuesto error fáctico, aunque sin basarlo en ningún documento auténtico de eficacia casacional.

En consecuencia, el motivo resulta inadmisibles conforme a lo dispuesto en los apartados 4º y 6º del artículo 884 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pues ni cumple con las exigencias que para su preparación impone el artículo 855 de dicho cuerpo legal, en cuanto a la obligación de designar "... los particulares del documento que muestren el error en la apreciación de la prueba" además del documento mismo, ni tampoco expresa "las declaraciones [o particulares] de aquellos [de los documentos] que se opongan a las de la resolución recurrida", además de omitir cualquier referencia precisa a qué aspecto o parte del *factum* sentencial se pretende, a través



de este motivo, completar, alterar, corregir o suprimir, ofreciendo la correspondiente redacción alternativa del relato probatorio, incurriendo, en definitiva en las aludidas causas de inadmisión, y ya en el trance casacional en que nos hallamos, de desestimación.

VIGESIMOPRIMERO.- La fundamentación que de este motivo lleva a cabo la parte recurrente parece dar a entender que la pretensión de aquella no es otra que volver a cuestionar la valoración de las pruebas tenidas en cuenta por el Tribunal de instancia para arribar a la conclusión condenatoria, cuestión que queda extramuros del ámbito del motivo por *error facti*, por ser más bien propia, como hemos adelantado, de la alegación de vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Basa el recurrente su impugnación, esencialmente, en la prueba documental que el Tribunal de instancia ha tenido en cuenta, tratando, en definitiva, de que esta Sala de Casación realice una revaloración de la misma, contraria a la que, de forma lógica, racional, objetiva y no arbitraria, y desde luego conforme a los criterios de la experiencia y la sana crítica, ha llevado a cabo dicha Sala sentenciadora, ante la que, bajo el insustituible principio de la inmediación, se ha procedido a practicar aquella prueba. Sin embargo, como dijimos anteriormente, en el escrito de preparación del recurso no se designa ni documento ni particular alguno de los documentos en que, posteriormente, pretende basarse el error en que fundar la pretendida equivocación y en el escrito de formalización del recurso se vuelve a incurrir en los mismos defectos que se señalan respecto al escrito de anuncio del recurso en cuanto a la designación de particulares -de los que ni se hace mención- de los documentos que ahora se designan -aun cuando haciendo constar que el parte obra al folio 11 cuando realmente figura al folio 4 del sumario-, por lo que no se hace referencia alguna, ni en el escrito de anuncio del recurso ni en el de formalización o interposición del mismo, a particular o particulares de aquellos documentos que se enuncian tan solo en el escrito de formalización de que manifiestamente se desprenda el error que hubiere podido sufrir el Tribunal de instancia al construir su relato probatorio ni, desde luego, se consigna un relato alternativo de los hechos distinto del fijado en el *factum* sentencial.

En cualquier caso, reiteramos desde este momento que la queja no puede prosperar. Y no es solo, cual se señaló, la falta de técnica en su planteamiento y desarrollo la que aboca a tal conclusión desestimatoria, dado que, con carácter previo al examen del motivo, ha de insistirse en el incumplimiento por quien recurre de la obligación procesal establecida en el párrafo segundo del artículo 855 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre designación desde el anuncio del recurso de los documentos y sus particulares, pues es lo cierto que no procedió en su momento la parte recurrente, en el escrito mediante el que anunciaba la preparación del recurso de casación, a designar sin razonamiento alguno, ni el documento o documentos ni los particulares de uno u otros que muestren el error en la apreciación de la prueba, tal y como exige el aludido párrafo segundo del artículo 855 de la Ley Adjetiva Penal, no siendo menos cierto que en el escrito de formalización del recurso tampoco se precisa cuáles sean los concretos extremos o particulares de los mismos que acrediten claramente dicho error, sin que tampoco se concrete en qué pudiera consistir la modificación, adición o supresión del relato de hechos probados, proponiendo un texto alternativo al mismo.

En consecuencia, basta una simple lectura del desarrollo argumental del motivo en el modo en que ha sido articulado por la representación procesal de la recurrente para comprobar la absoluta improsperabilidad del mismo, por lo que, en este momento procesal en que nos hallamos, procede su desestimación.

Si bien es cierto, como dice la Sala Segunda de este Tribunal Supremo en sus sentencias de 10 de octubre y 27 de diciembre de 2006, entre otras, seguidas por las de esta Sala Quinta de 20 de febrero, 30 de marzo, 1 de octubre y 12 de noviembre de 2009, 22 y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio, 4 de julio, 13 de septiembre y 21 de octubre de 2013, 17 y 23 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 10 de febrero y 20 de marzo de 2015, 18 de abril y 20 de julio de 2016, núms. 57/2017 y 65/2017, de 11 y 23 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, huyendo de un rígido formalismo, que "desde una perspectiva estrictamente procesal la obligación que le compete al recurrente de citar expresamente el documento de manera clara, cita que si bien debe efectuarse en el escrito de anuncio del motivo - art. 855 LECrim.- esta Sala ha flexibilizado el formalismo, permitiendo que tal designación se efectúe en el escrito de formalización del recurso (STS. 3.4.2002)", no lo es menos que, sin solución de continuidad, tales resoluciones añaden que "en todo caso, y como recuerda, entre otras, la sentencia de esta Sala 332/2004 de 11.3, es obligación del recurrente además de individualizar el documento acreditativo del error, precisar los concretos extremos del documento que acreditan claramente el error en el que se dice cayó el Tribunal, no siendo competencia de esta Sala de casación "adivinar" o buscar tales extremos (SSTS. 465/2004 de 5.4, 1345/2005 de 14.10, 733/2006 de 30.6)", y es el caso que la parte recurrente, en el escrito de formalización del recurso, además de que no precisa los extremos o particulares de los documentos



que cita que pudieran acreditar o mostrar el error fáctico en que el Tribunal de los hechos hubiera podido incurrir, no consigna, tampoco, la redacción alternativa del relato de hechos probados que, como consecuencia de lo que extraiga de los particulares de los documentos traídos a colación para justificar el error fáctico, se propone.

Y, de otro lado, olvida -o, tal vez, desconoce- la representación causídica de la parte recurrente, con absoluto desenfoco procesal demostrativo de una carencia notable de conocimiento de la técnica casacional, cuál es el objeto del alegado error fáctico, pues lo que viene a cuestionar tácitamente en este motivo es la racionalidad de la valoración del conjunto del acervo probatorio, esencialmente el de naturaleza testifical, que la Sala de instancia ha tenido a su disposición, pareciendo así, como hemos dicho, confundir este motivo con otro en el que se denunciase la vulneración del derecho esencial a la presunción de inocencia o, incluso, el derecho a la legalidad en su vertiente de tipicidad.

VIGESIMOSEGUNDO.- Entrando -en un ejercicio, habida cuenta de la manifiesta voluntad recursiva de la parte, de amplio entendimiento de la tutela judicial que se nos solicita- a resolver en cuanto al fondo, es lo cierto que, como hemos dicho, no concreta tampoco la representación procesal del recurrente en su escrito de impugnación los términos en los que, en definitiva, hubiera de adicionarse, suprimirse o modificarse el *factum* sentencial declarado probado, dado que, como hemos puesto de manifiesto en nuestras sentencias de 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio, 21 de octubre y 18 de noviembre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero y 29/2022, de 31 de marzo de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023 -y en el mismo sentido se pronuncia reiteradamente la Sala Segunda de este Tribunal supremo, sirviendo, por todas, sus sentencias núms. 940/2022, de 2 y 1.003/2022, de 23 de diciembre de 2022 (R. 5177/2020 y 3287/2020) y 1.016/2022, de 18 de enero de 2023 (R. 1585/2021)-, "el error a que atiende el motivo de casación previsto en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de los hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza que sí hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron; es decir, el error a que atiende este motivo de casación se predica sobre aspectos o extremos de naturaleza fáctica, nunca respecto a los pronunciamientos de orden jurídico que son la materia propia del motivo que por "error iuris" se contempla en el apartado 1º del precepto procesal de que se trata".

En el presente caso, el motivo que se analiza no viene a plantear o argumentar la existencia de un error de hecho en la valoración de la prueba -instando, en consecuencia, la modificación, adición o supresión de un elemento fáctico del relato histórico en razón de existir en los autos una verdadera prueba documental, generada fuera del proceso e incorporada posteriormente al mismo, que, por su simple y solo contenido literal y sin estar contradicha por otras pruebas, demuestre de modo irrefutable, definitivo e indubitado que el juzgador ha errado al redactar el *factum*, bien por incluir en el mismo datos fácticos que no han acaecido, bien por haber dejado de consignar otros realmente sucedidos, y que, en uno y otro caso, tengan relevancia causal para modificar el fallo de la sentencia impugnada-, sino que, en realidad, lo que parece que se plantea en este caso es el error de la Sala sentenciadora en la valoración de la prueba documental y testifical de que ha dispuesto, al no haberse valorado por el Tribunal de instancia aquellos medios de prueba en la forma que convenía al legítimo, pero parcial, interés de la parte recurrente, tratando de poner en entredicho la convicción alcanzada por dicha Sala, lo que comporta incurrir en la causa de inadmisión del recurso prevista en el apartado 1º del artículo 885 de la Ley Penal Adjetiva -"cuando carezca manifiestamente de fundamento"-.

Exacerbando, no obstante estos defectos determinantes de la inadmisión, y, ya en este trance procesal en que nos hallamos, de la desestimación, del motivo, el otorgamiento de la tutela judicial que por la parte se nos impetra, hemos de señalar que, como afirma esta Sala en su sentencia de 3 de marzo de 2008, seguida, entre otras, por las de 3, 10 y 18 de noviembre de 2008, 10 de febrero y 16 de junio de 2009, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, "la doctrina que, con reiterada virtualidad, ha venido sosteniendo esta Sala, en lo que se refiere a qué documentos -a efectos casacionales- pueden considerarse comprendidos en el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ha quedado plasmada, entre otras muchas, en nuestras sentencias de 25.11.2002, 21.02.2005, 16.05.2006 y 5.12.2007 y pone de manifiesto, muy significativamente, que sólo pueden considerarse documentos a efectos



casacionales las expresiones del pensamiento humano plasmadas generalmente por escrito, generadas con anterioridad a la causa e incorporadas a ella con finalidad probatoria, porque únicamente ante esos documentos se encuentra la Sala de casación en condiciones idénticas a las que tuvo el Tribunal de instancia, ya que, para su valoración, no entra en juego la inmediatez[inmediación] que, en general, es circunstancia básica para la correcta apreciación de las pruebas", añadiendo que "por otra parte, los documentos casacionales a que se refiere el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal han de reunir, según invariable doctrina (Ss., además de las citadas, de 24-4-1999, 24-4-2002, 1-6-2006, 7-3-2003, 10-02-2006 y 16-05-2006 de esta Sala 5ª y 30-3-2000 y 11-7-2002, entre otras, de la Sala 2ª) los requisitos de ser extrínsecos al proceso, tener capacidad demostrativa autónoma, sin necesidad de acudir a complementos probatorios, no han de estar contradichos por otras pruebas y han de evidenciar un error relevante".

Por su parte, nuestra sentencia de 29 de febrero de 2008, seguida por las de 3, 10 y 18 de noviembre de 2008, 10 de febrero, 31 de marzo y 1 de abril de 2009, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, señala que "solo un documento auténtico es hábil para demostrar el error. Ese documento, que no cabe confundir con otros medios de prueba aunque aparezcan documentados en los autos, ha de tener aptitud demostrativa suficiente, de suerte que el error invocado resulte demostrado por él, sin necesidad de acudir a otros medios de prueba, y su contenido no ha de resultar contradicho por otros medios probatorios", añadiendo la sentencia de esta Sala de 26 de febrero de 2007, seguida por las de 3, 10 y 18 de noviembre de 2008, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "en materia de "error facti" el pretendido error ha de fundarse en una verdadera prueba documental que "ha de evidenciar por sí misma el error en que ha incurrido la Sentencia en alguno de sus datos o elementos fácticos, sin tener que recurrir a argumentaciones o conjeturas, ni a ninguna otra prueba adicional o complementaria, es decir, ha de tener capacidad demostrativa autónoma. Ese dato de hecho que acredita el documento no ha de encontrarse en contradicción con otros elementos probatorios. Y, por último, el dato fáctico que se quiere adicionar, modificar o suprimir ha de tener trascendencia en relación al fallo, pues si afecta a elementos de hecho irrelevantes o intrascendentes el motivo no puede prosperar porque la finalidad del recurso es la modificación de la decisión del Tribunal de instancia en la sentencia que se combate (Sentencias Sala 2ª del Tribunal Supremo de 22-9-92, 21-11-96, 11-11-97, 19-6-98, 5-4-99, 30-3-00, 12-1-01, 11-7-02 y 5-2-03, entre otras, y de esta Sala Quinta de 15-11-99, 17-11-00, 6-2-01, 1-6-01, 7-3-03 y 14-01, 12-03, 6-07, 9-10 y 2-12- 2004, 4-03, 20-04, 25-05 y 19-09-2005 y 20-01, 28-03 y 15-12-2006, entre las más recientes)".

Planteado así el motivo, hay que decir que, efectivamente, el denunciado error de hecho en la apreciación de la prueba podría servir, siempre que tal error se acredite en la forma requerida, para canalizar la modificación de los hechos declarados probados en la sentencia que se recurre, añadiendo, modificando o suprimiendo aquello que, equivocadamente, se ha dejado de consignar o se ha establecido en dichos hechos. Y, a tal efecto, el apartado 2º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal vincula la virtualidad del error y la eventual modificación del *factum* sentencial a que dicho error se base "en documentos que obren en autos", habiendo significado esta Sala, a propósito del *error facti* -sentencias de 17 y 24 de enero de 2006, 2 de octubre de 2007, 3, 10 y 18 de noviembre de 2008, 20 de febrero de 2009, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras-, que "cuando se solicita la variación del "factum" sentencial debe acreditar la parte que lo pide la equivocación evidente y palmaria del Tribunal sentenciador en la valoración del contenido de verdaderos documentos obrantes en las actuaciones, en términos tan manifiestos y notorios que permitan advertirlo así al Tribunal de Casación".



Hemos señalado en nuestra sentencia de 24 de noviembre de 2009, seguida, entre otras, por las de 9 de diciembre de dicho año, 9 de febrero, 15 de marzo, 25 de noviembre y 16 de diciembre de 2010, 25 de enero, 19 de abril y 20 de septiembre de 2011, 13 de marzo, 27 de abril, 29 de octubre, 6 y 20 de noviembre y 4 de diciembre de 2012, 7 de marzo de 2013, 8 de julio de 2014, 17 de marzo de 2015, 23 de febrero de 2016, núms. 39/2016, de 18 de abril, 79/2016, de 22 de junio y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero, 44/2022, de 30 de mayo, 58/2022, de 27 de junio, 74/2022, 79/2022 y 81/2022, de 8, 14 y 15 de septiembre, 101/2022, de 17 y 102/2022 y 103/2022, de 23 de noviembre y 119/2022, de 30 de diciembre de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, que "la viabilidad de la vía de impugnación casacional utilizada (*error facti*), dirigida a demostrar la inexactitud del relato fáctico y conseguir la modificación de los hechos que se dan por probados en la Sentencia de instancia, se encuentra supeditada al cumplimiento de los siguientes requisitos: a) Que el error ha de fundarse en una verdadera prueba documental y no en cualquiera otra. La razón de tal exclusión radica, precisamente, en que las pruebas personales, como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del Tribunal que con inmediatez las percibe. b) Que dicho documento evidencie el error de algún dato o elemento fáctico de la Sentencia por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o argumentaciones complejas. Del documento designado debe resultar, bien un dato fáctico contrario al reflejado por el Juzgador en el hecho probado, bien un hecho no incluido en la declaración fáctica. c) Que el documento no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba. Si así ocurriera, corresponde al Tribunal de instancia apreciar y valorar la prueba y formar libremente su convicción en los términos resultantes de la normativa procesal. d) Finalmente, que el error acreditado documentalmente sea relevante a los efectos de modificar alguno de los pronunciamientos del fallo. Es decir, que el documento designado que acredita un hecho, en los términos señalados, debe tener relevancia en la subsunción, en el sentido de tener virtualidad para modificar la calificación jurídica de los hechos y, por ello, el fallo de la Sentencia".

En el indicado sentido, la sentencia de esta Sala núm. 4/2021, de 8 de febrero de 2021, seguida por las 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, haciendo una síntesis de nuestra doctrina al respecto, indica que "los principios rectores y los requisitos de concurrencia necesaria para la prosperabilidad del motivo contemplado en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pueden sintetizarse en los siguientes: -Su ámbito de aplicación se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza que sí hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron, es decir, el error a que atiende este motivo de casación afecta a aspectos o extremos de naturaleza fáctica y no a los pronunciamientos de orden jurídico que son la materia propia del motivo que por *error iuris* se contempla en el apartado 1º del precepto procesal de que se trata. -Su finalidad es la de modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la incorporación de datos incontrovertibles acreditados mediante pruebas auténticamente documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que prueben directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, siendo preciso para que pueda prosperar el motivo que el error afecte a extremos jurídicamente relevantes, y siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contrario. -La viabilidad del motivo de casación sustentado en el *error facti*, se encuentra supeditada al cumplimiento de los siguientes requisitos: 1º) Que el error se funde en una verdadera prueba documental y no en cualquiera otra. La razón de tal exclusión radica, precisamente, en que las pruebas personales, como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del tribunal que con inmediatez las percibe. 2º) Que dicho documento evidencie el error de algún dato o elemento fáctico de la Sentencia por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o argumentaciones complejas. Del documento designado debe resultar, bien un dato fáctico contrario al reflejado por el Juzgador en el hecho probado, bien un hecho no incluido en la declaración fáctica. 3º) Que el documento no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba. Si así ocurriera, corresponde al tribunal de instancia apreciar y valorar la prueba y formar libremente su convicción en los términos resultantes de la normativa procesal. 4º) Finalmente, que el error acreditado documentalmente sea relevante a los efectos de modificar alguno de los pronunciamientos del fallo. Es decir, que el documento designado que acredita un hecho, en los términos señalados, debe tener relevancia en la subsunción, en el sentido de tener virtualidad para modificar la calificación jurídica de los hechos y, en consecuencia, el fallo de la sentencia. -Como consecuencia de lo anterior, resulta exigible que el recurrente exprese tanto cuál es el error contenido en el relato fáctico de la sentencia impugnada -y la adición, supresión o modificación que propone para su corrección-, como los particulares de la prueba auténticamente documental del que se deduce dicho error. A tal efecto, carecen de relevancia en este cauce casacional las pruebas personales, ya que su



incorporación documentada a las actuaciones no transmuta su naturaleza de prueba personal en documental dotada de literosuficiencia".

VIGESIMOTERCERO.- A propósito de este motivo, basado en el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la sentencia de esta Sala de 10 de febrero de 2015 -seguida por las núms. 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023- afirma, en el Primero de sus Fundamentos de Derecho, que "la pretensión casacional realizada al amparo de dicho artículo tiene por finalidad, tal como señala la sentencia de esta Sala de 1 de junio de 2011, que recoge la doctrina sentada en la de 17 de enero de 2006, "la alteración por sustitución, adición o supresión de parte de la narración histórica que constituye el sustrato fáctico de la sentencia, cuando existan en la causa documentos dotados de virtualidad demostrativa del error evidente y palmario padecido por el Tribunal sentenciador, al consignar hechos diferentes a los que resultan acreditados por genuina prueba documental constituyendo una realidad tan patente y manifiesta que deje al alcance de la Sala de Casación verificarlo, en las mismas condiciones de la inmediación con que contó el Tribunal de instancia. El medio habitual estará representado por verdaderos documentos y excepcionalmente por los informes periciales. Con este motivo no se puede pretender un nuevo examen del proceso pues ha de acomodarse y ceñirse a los términos tasados en que se pronuncia de manera constante esta Sala y la Sala Segunda, a saber: a) Ha de basarse, en una verdadera prueba documental, y no en otras personales, como la testifical y la de confesión aun cuando estuvieren documentadas, que están sujetas a la valoración del Tribunal que con inmediación las percibe; b) Que evidencia el error de algún dato o elemento fáctico o material de la sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones. Esto es, que en los hechos probados de la sentencia recurrida aparezca como tal un elemento fáctico en contradicción con aquello que el documento, por su propia condición y contenido, es capaz de acreditar; c) El dato que el documento acredite no puede estar en contradicción con otros elementos de prueba. Y ello porque la ley no concede preferencia a ninguna prueba determinada sobre otra igual o diferente sino que cuando existen varias sobre el mismo punto, el Tribunal que conoció de la causa en la instancia al presidir la práctica de todas ellas y escuchado las alegaciones de las partes tiene facultades para ponderar unas y otras y apreciar su resultado con la libertad de criterio que le reconoce el art. 741 de la LECrim. (y 322 LPM); d) Que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente ha dicho la Sala 2ª, "el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo" (STS. S. 2ª, de 13 de mayo y 21 de noviembre de 1996; 11 y 24 de noviembre de 1997; 27 de abril y 19 de junio de 1998; 21 de enero y 13 de febrero de 2001, entre otras)]; y de esta Sala 5ª STS de 25 de octubre de 2001; 15 de julio de 2004; 9 de mayo de 2005; 20 de diciembre de 2005; 10 de enero de 2006 *inter alia*)".

En nuestras sentencias de 27 de enero y 20 de marzo de 2015, 18 de abril, núms. 39/2016, de 29 de abril, 79/2016, de 22 de junio y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, hemos puesto de relieve que "en cualquier caso, se ha de significar también que el recurrente, para que pueda admitirse su impugnación por esta vía, se encuentra obligado no sólo a individualizar el documento o documentos en que basa el error pretendidamente sufrido en la sentencia de instancia, sino que ha de precisar además los extremos del documento que demuestran claramente la equivocación. En este sentido, el documento ha de ser "literosuficiente", esto es, ha de tener poder demostrativo por sí mismo, de manera que, sin necesitar prueba adicional alguna ni recurrir a conjeturas o argumentaciones complejas, se desprenda la patente equivocación sufrida en la instancia, y sin que, por otra parte, lo que con él se pretenda probar, pueda resultar contradicho por otras pruebas de igual consistencia y fiabilidad, requiriéndose finalmente que el error y el dato de hecho contradictorio, así acreditado, sea significativo o relevante a los efectos de modificar alguno de los pronunciamientos del fallo".

Asimismo, señala esta Sala en sus aludidas sentencias de 2 de octubre de 2007, 3, 10 y 18 de noviembre de 2008, 20 de febrero de 2009, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, 18 de abril de 2016, núms. 39/2016, de 29 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, entre otras, que "el error debe desprenderse de documentos



que, obrando en autos, demuestren la equivocación del juzgador y que, para que pueda estimarse producida la infracción de Ley por error en la apreciación de la prueba han de cumplirse los siguientes requisitos: que el error se funde en una verdadera prueba documental y no en cualquiera de otra clase, por más que esté documentada; que el documento, según los particulares precisados por la parte, acredite la equivocación del juzgador en algún dato o elemento fáctico de la sentencia y sea "litosuficiente", esto es, que tenga poder demostrativo bastante por sí mismo, sin necesitar prueba adicional alguna ni recurrir a conjeturas o argumentaciones complejas; que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba; y que el dato de hecho contradictorio, así acreditado, sea significativo o relevante a los efectos de modificar alguno de los pronunciamientos del fallo".

Y sobre lo que deba entenderse por documento casacional, a efectos de la prosperabilidad del error fáctico, afirman nuestras citadas sentencias de 3 y 18 de noviembre de 2008, 30 de abril y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio y 21 de octubre de 2013, 17 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio, 18 de septiembre y 17 de octubre de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril, 102/2016, de 20 de julio y 125/2016, de 25 de octubre de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo las de 16 de septiembre y 3 de octubre de 2005, que es doctrina constante de esta Sala "a) Que se trate de verdaderos documentos, es decir, representaciones de hechos o datos que estén recogidos por escrito o en soportes informáticos; b) Que en su procedencia sean ajenos al proceso, esto es, porque se hayan creado fuera del mismo y se traigan a la causa como prueba documental; c) Estén dotados de la denominada "litosuficiencia", equivalente a capacidad demostrativa propia y autónoma, en el sentido de que acrediten de modo evidente la realidad del hecho que desconoció el Tribunal sentenciador, con equivocación palmaria, sin que por su carácter "autárquico" el documento requiera para demostrar su contenido de otros medios probatorios complementarios, o de razonamientos, hipótesis o conjeturas en tal sentido; d) Que su resultado no esté desvirtuado por otras pruebas de que asimismo hubiera dispuesto el Tribunal y a las que haya podido conferir preferente virtualidad probatoria, en uso de las facultades que tiene atribuidas para la libre valoración de la prueba; y e) El error ha de ser relevante, en la medida en que deba reflejarse en la redacción del "factum" sentencial, afectando a éste y al sentido del fallo (Sentencias 31.01.2003; 20.03.2003; 04.11.2003; 14.02.2004; 31.05.2004; 09.05.2005 y la más reciente ya citada 16.09.2005. En igual sentido las SS. de la Sala 2º 14.06.2004; 26.01.2005 y 14.04.2005, asimismo entre las más recientes)".

VIGESIMOCUARTO.- En el caso de autos, la representación procesal de la parte recurrente, no obstante formalizar el motivo por error de hecho en la apreciación de la prueba, citando al efecto el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no plantea ni argumenta la existencia de un *error facti* en la valoración de la misma, instando, en razón de existir en los autos uno o varios documentos litosuficientes o con capacidad o aptitud demostrativa directa o autónoma, la modificación, adición o supresión de un elemento factual del relato histórico de la sentencia que impugna, sino que lo que realmente plantea, como ya hemos adelantado, es una errónea valoración de la prueba documental y, ante todo, testifical de que ha dispuesto el Tribunal sentenciador.

Pues bien, como, a continuación, veremos, no es posible a la Sala, en este ejercicio de amplio otorgamiento de la tutela judicial que llevamos a cabo, entender acreditado, en la forma requerida para ello, un error en la apreciación de la prueba documental y testifical que permita canalizar modificación alguna de los hechos declarados probados en la sentencia impugnada, añadiendo, variando o suprimiendo aquello que, equivocadamente, se hubiere dejado de consignar o se hubiere establecido en dichos hechos. A tal efecto, no podemos sino concluir que esta pretensión casacional no puede tener acogida, y ello porque no se cumplen los requisitos antes enumerados, ya que no se trae a colación particular de documento alguno del que se pueda deducir lo que pretende la parte que recurre, es decir, una nueva redacción del *factum*-que no se propone-, rectificación de este que no es un fin en sí mismo sino un hecho para crear una premisa factual distinta a la establecida y, consiguientemente, para posibilitar una subsunción jurídica -o apreciación de circunstancias eximentes o modificativas de la responsabilidad criminal- diferente de la que se impugna.

Pues bien, como se ha adelantado, en el presente supuesto lo que la parte recurrente pretende por esta vía casacional no es otra cosa sino discutir la valoración probatoria realizada por el Tribunal *a quo*, procurando indebidamente hacer valer su propia e interesada versión de los hechos.

Esta Sala, en sus sentencias de 27 de enero y 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras poner de relieve que "hemos dicho repetidamente que no



son hábiles para demostrar el error por esta específica vía de casación las pruebas de carácter personal, aunque pudieran estar documentadas, como las declaraciones de testigos y peritos, recordando recientemente la Sala Segunda en su Sentencia de 5 de marzo de 2013 la imposibilidad de fundamentar el error en la valoración de la prueba en pruebas personales, como las declaraciones testificales o los dictámenes periciales, y señalando que "la jurisprudencia es tajante cuando excluye de relevancia en este cauce casacional [a] las pruebas personales, ya que su incorporación documentada a las actuaciones no transmuta su naturaleza de prueba personal en documental dotada de literosuficiencia, sin que el Tribunal de casación pueda apreciar directamente los medios probatorios personales por carecer de intermediación", sienta que "hemos precisado también que la jurisprudencia de este Tribunal Supremo permite en casos excepcionales acreditar el error en la apreciación de la prueba fundándolo en la prueba pericial documentada, cuando ésta verse sobre un dato relevante que acredita la realidad de determinados hechos o pone de manifiesto el error patente del Tribunal sentenciador, ya sea por desconocimiento de su contenido o por su incorporación incompleta, mutilada o fragmentaria, ya sea por mantener una opinión contradictoria de la mostrada de forma acorde por los peritos, sin razonar debidamente el apartamiento de las conclusiones que alcanzaron éstos en su dictamen (últimamente Sentencias de 20 de noviembre de 2012 y 8 de marzo de 2013)".

Así, en relación con la pretensión de fundar este motivo en prueba testifical, cabe recordar que, como ha afirmado esta Sala en sus sentencias de 12 de noviembre de 2009, 24 de marzo, 30 de abril, 28 de julio y 29 de octubre de 2010, 5 de septiembre de 2011, 3 de febrero de 2012, 27 de junio de 2013, 27 de febrero, 29 de abril y 24 de julio de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "las declaraciones, testificales o del inculpado o procesado o del perjudicado - nuestras Sentencias de 31.10.1995 y 28.03 y 21.10.2003, entre otras-, lo mismo que el Acta del juicio oral, tienen el carácter o naturaleza de pruebas personales documentadas -cuya esencia no se altera por el hecho de su documentación- y no de documentos con valor casacional a efectos de evidenciar el error de hecho a que se refiere el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que las pruebas personales están sujetas a la valoración del Tribunal sentenciador conforme a la regla de la intermediación - nuestras Sentencias, por citar algunas de las más recientes, de 17.05 y 04.07.2005, 04.06 y 02.10.2007, 09.12.2008 y 15.04.2009-, por lo que no tienen el carácter de prueba indubitada a los efectos de acreditar el hecho que, por la vía del "error facti", se pretende introducir, modificar o suprimir en el relato fáctico".

Según sentamos en nuestras sentencias de 27 de junio de 2013, 27 de febrero, 29 de abril y 24 de julio de 2014, 20 de marzo de 2015, núms. 39/2016, de 18 de abril y 102/2016, de 20 de julio de 2016, 57/2017, de 11 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo las de 30 de abril y 29 de octubre de 2010, "en el concepto de documento a efectos casacionales no pueden incluirse las denominadas pruebas personales documentadas, como son la declaración del acusado y la de los testigos, que no pueden, por tanto, al no constituir verdaderos documentos, considerarse aptas a los fines casacionales pretendidos. A este respecto, como asevera nuestra Sentencia de 14 de noviembre de 2007, la vía de impugnación que abre el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no puede sustentarse, como hace la parte que ahora recurre, en declaraciones "que por mucho que puedan estar documentadas, son pruebas personales, y al no constituir verdaderos documentos no son aptas a los fines pretendidos".

Por su parte, esta Sala en su sentencia de 24 de junio de 2015, seguida por las núms. 65/2016, de 31 de mayo y 95/2016, de 12 de julio de 2016, 10/2019, de 11 de febrero, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirma que "las declaraciones testificales no pueden merecer a efectos casacionales la consideración de documentos, ya que en la valoración de las indicadas pruebas por órgano distinto al judicial de instancia faltaría el imprescindible factor de la intermediación que no puede tener nunca una Sala de Casación, es decir, que las pruebas de índole testifical, tal como constan en las actuaciones sumariales no gozan de naturaleza documental a efectos casacionales, puesto que no pasan de ser pruebas documentadas por lo que no cabe apreciar sobre ellas el error alegado. Así pues, no es posible, por esta vía casacional, solicitar la revaloración de los testimonios, porque la credibilidad de los testigos depende de la intermediación que corresponde al Tribunal de los hechos, con lo que esta pretensión de ordinario no forma parte del ámbito del Recurso de Casación, por consiguiente la vía de impugnación que abre el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no puede sustentarse en declaraciones que por mucho que puedan estar documentadas, son pruebas personales, y al no constituir verdaderos documentos no son aptas a los fines pretendidos, por ello, el error invocado no debe consistir en una nueva valoración probatoria con enfoque subjetivo sino en la rigurosa, precisa y específica determinación de aquellos aspectos de los documentos



invocados que tengan tal condición y que nunca pueden consistir en meras declaraciones testificales, para que tengan y ostenten eficacia casacional. De manera que las declaraciones testificales son simplemente pruebas personales documentadas en las actuaciones bajo la fe del Secretario Judicial y sometidas como el resto de las probanzas a la libre valoración del Juzgador de instancia".

Por otra parte, respecto a la aptitud de los documentos en que se plasma la prueba pericial para fundamentar la apreciación del error de hecho en la apreciación de la prueba, nuestras sentencias de 29 de abril de 2014, núms. 102/2016, de 20 de julio de 2016, 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, afirman concretamente que "conviene poner de relieve que el "error facti" comprende exclusivamente los genuinos documentos e informes periciales dotados de capacidad demostrativa autónoma, con exclusión de las denominadas pruebas personales documentadas, afirmando a este respecto la Sentencia de esta Sala de 7 de mayo de 2012 que "a través de este motivo se ofrece la única vía para modificar los hechos probados establecidos por el Tribunal de enjuiciamiento, y ello solo es posible cuando la pretendida equivocación se acredite mediante documentos que consten en la causa por haberse traído e incorporado a la misma, pues solo lo que consta en los documentos permite a esta Sala valorarlo en las mismas condiciones de inmediación de que gozó el Tribunal de instancia. Se excluye, por tanto, las pruebas personales incluidos los informes periciales, a salvo los casos en que existiendo un solo informe de esta clase el Tribunal lo hubiera asumido de manera parcial, fragmentaria o mutilada, o se hubiera apartado inmotivada e injustificadamente de las conclusiones periciales", lo que, en modo alguno, ha sido el caso -pues no ha habido pericial-.

A este respecto, y como se señala por esta Sala en sus sentencias de 19 de noviembre de 2013, 29 de abril de 2014, núms. 102/2016, de 20 de julio de 2016, 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "los informes periciales son pruebas personales sometidas a la valoración del Tribunal de los hechos a través de la intermediación que le asiste, si bien que excepcionalmente se asimilan a los documentos con virtualidad casacional a efectos de alterar el "factum" sentencial, cuando exista un solo dictamen o varios coincidentes, que el Tribunal haya ignorado o se hubiera apartado de sus conclusiones de modo ilógico o no racional (Sentencias recientes 27.04.2012; 18.06.2012 y 09.04.2013). No es éste el caso en que, como decimos, el órgano judicial reproduce el contenido del informe médico y extrae a partir del mismo las conclusiones que expone motivadamente".

Por su parte, nuestras sentencias de 24 de noviembre de 2009, 19 de abril y 2 de septiembre de 2011, 13 de marzo, 27 de abril, 29 de octubre y 6 y 20 de noviembre de 2012, 8 de julio de 2014, núms. 102/2016, de 20 de julio de 2016, 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, concretan que "en los supuestos de prueba pericial, como es el caso, la doctrina de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (Sentencia[s] 834/1.996, de 11 de Noviembre y 631/2.001, de 14 de Mayo, entre otras muchas) y de esta Sala Quinta (Sentencia de 16 de Diciembre de 2.010, que, a su vez, cita las de 30 de Enero de 2.009, 22 de Febrero de 2.008, 15 de Julio de 2.004, 9 y 16 de Septiembre y 21 de Octubre de 2.005 y 6 de Octubre de 2.006) admite su virtualidad como fundamentación de la pretensión de modificación del apartado fáctico de una Sentencia impugnada en casación cuando: a) Existiendo un solo dictamen o varios absolutamente coincidentes, y no disponiendo el Tribunal de instancia de otras pruebas sobre los mismos elementos fácticos, la Sentencia haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto, fragmentario, mutilado o contradictorio, de manera que se altere relevantemente su sentido originario. b) Cuando contando solamente con dicho dictamen o dictámenes coincidentes y no concurriendo otras pruebas sobre el mismo punto fáctico, el Tribunal de instancia haya llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen", concluyendo que "en ambos casos cabe estimar acreditado documentalmente el error del Tribunal. En el primero porque, asumiendo el informe, el texto documentado de éste permite demostrar que ha sido apreciado erróneamente al incorporarlo a los hechos probados de un modo que desvirtúa su contenido probatorio. En el segundo porque, al apartarse del resultado único o coincidente de los dictámenes periciales, sin otras pruebas que valorar y sin expresar razones que lo justifiquen, nos encontramos, como dice la Sentencia núm. 310/1.995, de 6 de Marzo de la Sala Segunda, ante un "discurso o razonamiento judicial que es contrario a las reglas de la lógica, de la experiencia o de los criterios firmes del conocimiento científico".

La sentencia de esta Sala núm. 26/2022, de 22 de marzo, seguida por las núms. 28/2022, de 30 de marzo de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, señala que "en relación con los informes periciales, como medio de prueba tendentes a acreditar de forma indubitada un hecho o circunstancia concreta, como así pretende



el ahora recurrente, ha de partirse de que con arreglo a reiterada y constante jurisprudencia, tanto de esta Sala como de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, los informes periciales son pruebas personales, aunque puedan estar documentadas, sujetas a la valoración del tribunal y, únicamente podrían servir para modificar el relato de hechos probados, cuando se trate del único e inequívoco medio de prueba con que ha contado al respecto y lo incorpore de modo incompleto, circunstancia que, como examinaremos, no concurrente en el caso que nos ocupa, unido al hecho de que, tal como se desprende y establece en los fundamentos de la convicción de los hechos probados al respecto, el tribunal sentenciador ha contado con otros elementos probatorios. En este sentido, tanto por esta Sala - sentencias de 1 de diciembre de 2016 y 4 de julio de 2017-, como por la Sala Segunda de este Tribunal Supremo -sentencias de 24 de mayo y 12 de julio de 2017-, se viene reiteradamente estableciendo que los dictámenes periciales constituyen una prueba de apreciación discrecional o libre y no legal o tasada, por lo que, desde el punto de vista normativo, el artículo 348 de la LEC precisa que "el Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica". Y, recuerda la sentencia de la Sala Segunda de 21 de junio de 2016 que estas reglas están constituidas por las exigencias de la lógica, los conocimientos científicos, las máximas de la experiencia y, en último término, el sentido común; significando respecto de dichas pruebas periciales que "no se trata de pruebas que aporten aspectos fácticos, sino criterios que auxilian al órgano jurisdiccional en la interpretación y valoración de los hechos, sin modificar las facultades que le corresponden en orden a la valoración de la prueba".

La Sala Segunda de este Tribunal Supremo, en el Segundo de los Fundamentos de Derecho de su sentencia núm. 900/2021, de 18 de noviembre de 2021 -R. 5827/2019-, seguida por las nuestras núms. 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tras recordar que "es doctrina reiterada de esta Sala sobre este motivo de casación por error de hecho en la apreciación de la prueba, que para su éxito, entre otros requisitos deben concurrir: en primer lugar, ha de fundarse en una verdadera prueba documental, quedando excluidas las pruebas personales aunque estén documentadas en la causa; en segundo lugar, que el documento sea literosuficiente, es decir, que evidencie el error cometido por el juzgador al consignar algún elemento fáctico o material de la sentencia, por su propio contenido, sin tener que recurrir a otras pruebas ni a conjeturas o complejas argumentaciones; en tercer lugar, que sobre el mismo extremo no existan otros elementos de prueba, pues en ese caso se trata de un problema de valoración sometido a las reglas generales que le son aplicables; y, finalmente, en cuarto lugar, que el dato o elemento acreditado por el particular del documento designado por el recurrente tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo. En definitiva, que el documento por sí mismo sea demostrativo del error que se denuncia cometido por el Tribunal sentenciador al valorar las pruebas. Error que debe aparecer de forma clara y patente del examen del documento en cuestión, sin necesidad de acudir a otras pruebas ni razonamientos, conjeturas o hipótesis, esto es, por el propio y literosuficiente poder demostrativo del documento. Dicho en expresión jurisprudencial, resulta indispensable que los documentos contengan particulares, circunstancias o datos, que por sí mismos y sin necesidad de complementación, interpretación o razonamientos colaterales, choquen frontalmente con lo declarado probado, acreditando así indubitadamente la desviación que en la apreciación de la prueba se denuncia", asevera que "en cuya consecuencia carecen de naturaleza documental a estos efectos casacionales las pruebas personales, como las testificales, por mucho que estén documentadas; así como los informes periciales; pues en cuanto que pruebas personales, no integran naturaleza de documento literosuficiente a estos efectos; aunque la jurisprudencia de forma excepcional ha admitido como tal el informe pericial como fundamentación de la pretensión de modificación del apartado fáctico de una sentencia impugnada en casación cuando el Tribunal haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto, fragmentario, mutilado o contradictorio, de modo que se altere relevantemente su sentido originario o bien cuando haya llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen; si bien, esa excepcional reconducción del informe pericial a la categoría asimilada a prueba documental, no autoriza a una nueva valoración de la prueba pericial documentada, sino que el Tribunal de casación ha de partir del enunciado reflejado en el informe; y además, cuando como es habitual, los peritos comparecen en el juicio oral, el Tribunal dispone de las ventajas de la inmediatez para completar el contenido básico del dictamen con las precisiones que hagan los peritos ante las preguntas y repreguntas que las partes les dirijan, donde tal integración acentúa patentemente su naturaleza personal", concluyendo que "consecuentemente, el motivo no puede prosperar, pues el informe invocado, en modo alguno resulta literosuficiente para excluir la participación del recurrente en la distracción de la maquinaria, cuando era el administrador de la entidad adquirente, quien firmaba; y en modo alguno resultaba ajeno a la actividad de la sociedad en dicho informe; pero además, todas las pruebas invocadas son de carácter personal, e incluso en relación al informe de los interventores, el propio recurrente en su formulación, reconoce la existencia de prueba en sentido contrario en referencia a la declaración del coacusado Sr. ..., causa que



excluye la operatividad del motivo, conforme la[al] propio tenor del art. 848.2; y especialmente, cuando la sentencia recurrida explica racionalmente por qué no sigue el criterio interpretativo del recurrente sobre dicho informe ... Y de ahí su racional inferencia, cuya fiscalización resta al margen del cauce de este motivo, pues la Ley no concede preferencia a ninguna prueba documental sobre otra igual o diferente, sino que cuando existen varias pruebas sobre el mismo extremo, el Tribunal que conoció de la causa en la instancia, presidió la práctica de todas ellas y escuchó las alegaciones de las partes, tiene facultades para sopesar unas y otras y apreciar su resultado con la libertad de criterio que le reconoce el art. 741 LECrim."

Por lo que atañe a las actas de inspección ocular -obviamente llevadas a cabo en un procedimiento penal-, la sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo núm. 114/2021, de 11 de febrero de 2021 -R. 10593/2020 P-, seguida por las de esta Sala núms. 70/2021, de 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, asevera que "en relación al acta de inspección ocular, de manera pacífica se admite que no constituye propiamente una prueba documental, aun cuando esté documentada en la causa, porque no se trata de un documento en el sentido [de] que recoge la jurisprudencia de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo. Así, la STS 2142/2001, de 16- 11, recuerda al respecto que: "la diligencia de inspección ocular es una manifestación de la actividad investigadora desplegada por el juez de instrucción y se incorpora a las actuaciones como un factor más, que contribuye a la comprensión y a la determinación de la configuración de la zona donde se supone que han tenido lugar las actuaciones criminales. Si como sucede en el caso presente, se trata de una diligencia desarrollada y llevada a cabo por la policía judicial e incorporada al atestado, su valor documental no puede ser esgrimido. Pero en el caso de que se tratase de una diligencia ordenada y practicada por el juez de instrucción, carecería también de valor documental. Solo excepcionalmente se ha admitido el valor documental del acta que refleja la diligencia de inspección ocular, en cuanto a los datos objetivos que en ella se contienen, pero no en relación con las manifestaciones que allí consten".

A su vez, nuestras sentencias núms. 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, siguiendo la sentencia de la Sala de lo Penal de este Alto Tribunal núm. 4/2020, de 16 de enero de 2020 -R. 10231/2019 P-, aseveran, como veremos a continuación, que la inspección ocular es un documento inidóneo para fundamentar un motivo casacional por *error facti* porque "carece de literosuficiencia", al "no reunir datos objetivos y verificables, sino opiniones y apreciaciones subjetivas", aunque sí es documento a aquellos efectos casacionales "en cuanto a los datos objetivos que incorpora".

Y en lo que se refiere al acuerdo del Instructor de un Expediente Disciplinario de admisión o denegación de la práctica de pruebas, tampoco es documento literosuficiente, pues asimilándolo, *mutatis mutandis*, a las "actuaciones sumariales en general" a que hace mención la sentencia de la antecitada Sala Segunda núm. 4/2020, de 16 de enero de 2020 -R. 10231/2019 P-, a la que siguen las de esta Sala núms. 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, tampoco es documento literosuficiente a los efectos que se persiguen.

Finalmente, dado su carácter omnicomprendido y clarificador a los efectos de que se trata, hemos de traer a colación la prealudida sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo núm. 4/2020, de 16 de enero de 2020 -R. 10231/2019 P-, a la que siguen las nuestras núms. 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, en la que, tras ponerse de relieve que "en la jurisprudencia de esta sala sobre el concepto de documento a efectos casacionales no se han considerado documentos aptos para acreditar la existencia del error en la apreciación de la prueba los siguientes casos, que son considerados documentos inidóneos a los efectos casacionales, al calificarse de pruebas personales documentadas que no tienen el carácter de ser externas a la causa, a la mayoría de diligencias sumariales generadas en el propio ámbito interno del proceso penal, tales como las declaraciones de los acusados, de los testigos, las pruebas periciales aunque con excepciones, incluso las escrituras públicas o las sentencias judiciales. La razón está en que son pruebas sometidas al principio de inmediación del Tribunal de instancia, y a la libre valoración de la prueba en conciencia por el juzgador, por lo que generalmente, escapan al control y revisión del Tribunal de casación. En otros casos, el motivo de su inidoneidad se debe a que el documento carece de literosuficiencia, pues al necesitar de otro complemento y apoyo probatorio para la demostración del error, el documento se revela insuficiente y dependiente, alejado de la autonomía que se requiere. Tal es el caso, de las cintas de vídeo o la filmación de una película que acredita por su visionado un hecho delictivo. No reunir datos objetivos y verificables, sino opiniones y apreciaciones subjetivas como en la inspección ocular o la reconstrucción de los hechos, o tener un carácter provisional como el auto de procesamiento, hace al documento no apto para los fines del recurso de casación: 1) La confesión, declaración o interrogatorio del procesado, acusado o imputado. Prueba personal documentada (entre otras, SSTS 902/2010, de 21 de octubre; 1030/2010, de 2 de diciembre y 1098/2011, de 27 de octubre). 2) Las declaraciones de los coimputados, coinclupados o coacusados. 3) Las declaraciones testificales. 4) Las declaraciones de la víctima. 5) Las declaraciones de los perjudicados. 6) Las actas que contienen declaraciones prestadas en la instrucción



(STS de 4 de marzo de 2010). 7) Las pruebas periciales, con excepciones. Las pruebas periciales son excepcionalmente documentos a efectos casacionales, pero la norma general es que no sean auténticos documentos, sino pruebas personales consistentes en la emisión de informes sobre cuestiones técnicas, de mayor o menor complejidad, emitidos por personas con especiales conocimientos en la materia, sean o no titulados oficiales. Como tales pruebas quedan sometidas a la valoración conjunta de todo el material probatorio conforme a lo previsto en el art. 741. La comparecencia de los peritos en el juicio oral, como es habitual, permite al Tribunal disponer de la ventaja de la inmediación, y así poder completar y fijar el contenido básico del dictamen con las precisiones que realicen los peritos a las preguntas y repreguntas que les hagan las partes. Y como es doctrina reiterada, lo que depende de la inmediación, no puede ser revisado en casación - STS 168/2008, de 29 de abril-. 8) Los informes médicos, con excepciones. 9) Los informes psiquiátricos, con excepciones. 10) Los partes médicos de asistencia, ni las radiografías. 11) Informe de sanidad y de consultas externas de las lesionadas. No son documentos literosuficientes - STS 1062/2009, de 19 de octubre-. 12) La autopsia. 13) Las actas del juicio oral. 14) Las grabaciones del juicio oral. 15) Los atestados policiales. El atestado policial no tiene el carácter de documento sino de prueba personal documentada. Entre otras; SSTS 905/2008, de 3 de diciembre; 195/2012, de 20 de marzo y 365/2012, de 15 de mayo. 16) Las notas y diligencias policiales. 17) El acta de información reservada. La información reservada constituida por declaraciones, informes y conclusiones de sus autores, tampoco tiene carácter documental, más allá de demostrar su existencia y el hecho de que finalizó con unas determinadas conclusiones, lo cual no impide al Tribunal alcanzar otras distintas sobre la base de las pruebas practicadas a su presencia - STS 543/2010, de 2 de junio-. 18) Los informes de la Guardia Civil. Son mera opinión, aunque sea muy cualificada. 19) Actuaciones sumariales en general (ATS 27 de marzo de 2003). 20) Diligencias de careo. 21) Reconocimiento en rueda. 22) El auto de procesamiento. 23) El auto que deniega la libertad provisional (STS 23 de noviembre de 1995). 24) El acta de información de derechos al detenido. 25) La inspección ocular, en cuanto a las opiniones, manifestaciones y meras deducciones de los asistentes. 26) Las piezas de convicción como la pistola, objetos u otros instrumentos empleados en el crimen. 27) El cuerpo del delito. 28) Diligencia de entrada y registro domiciliario expedida por Secretario. 29) Acta del registro domiciliario (STS 13 de junio de 2012). 30) Actas de reconocimiento de objetos recuperados y entrega a sus propietarios (STS 21 de septiembre de 1998). 31) Diligencia del pesaje de la droga incautada (STS 26 de abril de 2007). 32) Conversaciones telefónicas. 33) Intervenciones judiciales telefónicas. 34) Las transcripciones de conversaciones grabadas y recogidas en soporte de cintas magnetofónicas. 35) Las grabaciones de vídeo o videográficas, que reproducen audio y visualizan imágenes como una película filmada. En el caso de las cintas de vídeo o películas filmadas que reproducen datos o imágenes sobre unos hechos, en audio y de forma visual, el Tribunal Supremo consideró que sí eran catalogadas como documentos a efectos casacionales, pues reunían los requisitos de ser externos al proceso, y ajustarse al modelo de documento abierto que incorpora el art. 26 CP. Sin embargo, no tuvo el alcance deseado a efectos de modificar el *factum* de la sentencia por error del juzgador, pues se consideró que no tenían el carácter de literosuficientes, ya que necesitaban para demostrar el error, de otras pruebas e interpretaciones complementarias ajenas a las grabaciones - STS 210/2003, de 17 de febrero-. 36) El escrito de calificación del Ministerio Fiscal. 37) El escrito de calificación de la acusación particular (STS 25 de septiembre de 2002). 38) La querrela de una de las partes. 39) Las sentencias y resoluciones antecedentes de otros órdenes y órganos jurisdiccionales. Las sentencias de otro orden jurisdiccional que sirvan de antecedente tampoco gozan de la cualidad documental a efectos casacionales, pues se rigen por principios y presupuestos que son distintos a los del orden penal y por tanto no vinculan a éste - STS de 30 de mayo 1990-. 40) Las sentencias y resoluciones antecedentes del mismo orden jurisdiccional. Los datos fácticos de resoluciones precedentes que lo sean de la jurisdicción penal, carecen de la virtualidad suficiente para que en proceso distinto y por jueces diferentes, se haya de estar o pasar por los hechos anteriores declarados probados, no pudiendo sobreponerse éstos a la apreciación de los jueces posteriores, salvo que entre las dos resoluciones concurra la identidad de cosa juzgada - STS 232/2002, de 15 de febrero-. La sentencia en la que se consideró que el acusado había actuado en estado de inimputabilidad disminuida a causa de su drogadicción, no implica una declaración válida para el futuro, sino sólo para el caso que es objeto de enjuiciamiento - STS de 28 de febrero de 1995-, porque entre otras cosas a nadie se le escapa que las condiciones subjetivas de inimputabilidad, al estar expuestas sus efectos a determinadas variables, son susceptibles de alteración y modificación en el tiempo, además de que son distintos y contingentes los hechos imputados. 41) Las providencias judiciales, salvo las citaciones y exhortos. 42) Certificación y testimonio de otra sentencia. La STS de 27 de marzo de 1995[]], afirma, que los testimonios o certificaciones de sentencias, dictadas por cualesquiera órganos judiciales, acreditan la realidad de su emisión, pero de ninguna manera, frente a otros órganos judiciales, hacen fe del acierto y corrección jurídica de lo resuelto, ni de la realidad y veracidad de los hechos que le sirvieron de antecedente y determinaron su pronunciamiento. 43) Las escrituras públicas no son más que pruebas personales documentadas. Tampoco lo tienen las escrituras públicas como aquellas que recogen la carta de pago y extinción de condición resolutoria porque el documento público prueba que la declaración documentada tuvo lugar, a tenor del art. 1218 CC, pero no que lo declarado allí sea verdad. Por lo



tanto, el Tribunal a quo podía, sobre la base de otras pruebas, apartarse del contenido de las declaraciones incluidas en la referida escritura pública - STS de 5 de febrero de 1996. También STS 8 de octubre de 1996-. Esta doctrina cuestiona el mismo art. 1218 del Código civil que atribuye al documento público notarial eficacia probatoria frente a terceros y frente a los contratantes, tanto del hecho que motiva su otorgamiento, como de la fecha de éste, al igual que de la identidad de los otorgantes, porque todos estos datos le constan al notario autorizante. Además, y de conformidad con lo estipulado en el art. 319.1 de la LEC, las escrituras públicas hacen prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten y por tanto de las declaraciones que aparecen contenidas en las mismas. 44) Las actas notariales. Las manifestaciones hechas ante Notario no dejan de ser simples declaraciones de una persona prestadas sin ser sometidas a contradicción, a las que en ningún caso cabría reconocer un valor probatorio igual o superior al reconocimiento de los testimonios prestados ante la autoridad judicial, bajo la fe pública del Secretario correspondiente y con las pertinentes garantías legales. De modo, que si no se reconocen a estas últimas valor documental a efectos casacionales, es evidente que tampoco cabe reconocérselo a los testimonios extrajudiciales. Por tanto, dichas declaraciones no acreditan la verdad intrínseca, por lo que pueden ser desvirtuadas por prueba en contrario - SSTS de 9 de octubre de 1989 y 1238/2009, de 11 de diciembre-. 45) Las fotografías. Las fotografías no tienen carácter documental a efectos casacionales, sin perjuicio de que sean valoradas por el juzgador. Así en un delito de apropiación indebida, las fotografías en las que aparecen varias personas festejando un premio de seis millones de euros, nada evidencian ni demuestran que el recurrente no quiera atribuírselo y apropiárselo de forma exclusiva, excluyendo a los demás - STS 712/2006, de 3 de julio-. 46) El reconocimiento fotográfico. 47) Las fotocopias. 48) Los escritos y reportajes periodísticos. 49) Las noticias dadas por los medios de comunicación. 50) Los estatutos de una sociedad. 51) Las actas del Pleno del Ayuntamiento. 52) La Circular de un ministerio. 53) Libreta de anotaciones. No es literosuficiente. 54) Una carta. 55) Texto manuscrito. 56) Diario de una acusada. 57) Declaración del IRPF. 58) La solicitud del documento de devolución a la agencia tributaria. 59) Escrito de demanda y contestación a la demanda, pues es prueba personal documentada", se añade que "esta Sala del Tribunal Supremo sí ha reconocido el carácter de documento a efectos del error en la apreciación de la prueba, en los siguientes supuestos: 1) Los certificados de nacimiento y otros datos de filiación del Registro Civil. Son documentos válidos y literosuficientes a efectos casacionales, y nos demuestran el error padecido por la Sala de instancia al consignar en hechos probados, que el recurrente había cumplido los 18 años al momento de la comisión de los robos, cuando tenía tan sólo 17. Documentos que en su veracidad no están contradichos por otras pruebas - STS 12 de febrero de 1999-. 2) Certificado emitido por el Fondo de Garantía Salarial. 3) Las actas de la Tesorería General de la Seguridad Social. 4) Las actas de liquidación de la deuda tributaria de Hacienda. 5) Certificado del Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación. 6) El reconocimiento de deuda, que no se impugne y cuestione por alguna de las partes. 7) El certificado de antecedentes penales. 8) La inspección ocular, o el reconocimiento judicial, en cuanto a los datos objetivos que incorpora. La inspección ocular o el reconocimiento judicial, o la reconstrucción de los hechos, excepcionalmente pueden ser tenidos por documentos a efectos casacionales en cuanto a los datos objetivos que contienen; planos, croquis u otros similares, pero no en cuanto a las declaraciones o manifestaciones que en el curso de la misma emitan los testigos, inculpados y demás asistentes - SSTS 341/2008, de 16 de junio; 1159/2005, de 10 de octubre y 3 de noviembre de 1998-. 9) La reconstrucción de los hechos. 10) Registro domiciliario, por los datos objetivos que incorpora. 11) Acta del levantamiento del cadáver por el juez. 12) Libelo infamante en relación con el delito contra el honor. 13) Documento de ingreso en cuenta y depósito de consignaciones judiciales. Es literosuficiente. 14) Certificado del encargado de pasaportes de una ciudad extranjera, acreditando la ausencia de falsificación (STS 21 de septiembre de 1994). 15) Los dictámenes emitidos por los Gabinetes técnicos de la Policía, tales como dactiloscopia, identificación, análisis químico, balístico y otros análogos. Tales informes tendrán, al menos, el valor de dictámenes periciales, especialmente si se ratifican en juicio oral y se someten a las observaciones, aclaraciones y objeciones de las partes. Por tanto, dichos informes, incluidos los que muestran la naturaleza, cantidad y pureza de la droga emitidos por organismos oficiales, pueden ser declarados como documentos a efectos casacionales de forma excepcional, puesto que la jurisprudencia, y en último caso el art. 788.2 LECrim, les atribuye el controvertido carácter de prueba preconstituida. 17) Fotocopia autenticada de un documento que reúna las características de documento auténtico (STS 29 de septiembre de 1981)".

VIGESIMOQUINTO.- Pues bien, en el caso que nos ocupa, de los documentos señalados por la representación procesal del recurrente como demostrativos del error padecido por la Sala de instancia, a saber, los que "se citan a los folios 11 y 95 obrantes en la causa y que se corresponden con el parte cursado por la Soldado Sacramento y con el resultado de la prueba documental anticipada realizada en el sumario que recoge que la Cabo 1º salió de la BAT a las 8.30 am de aquella mañana [a] del 16 de marzo de 2021", de los que, según la representación procesal de la recurrente, se desprende que la Cabo Primero doña Verónica "si fue al vestuario femenino de la UME era porque allí tenía su taquilla y de la misma iba a recoger sus llaves del coche para salir del Acuartelamiento, como de hecho hizo a las 8.33, según registro de salida y entrada que obra al documento



del folio 95", lo que "evidencia que el encuentro entre la Soldado y la Cabo 1º fue casual y que la Cabo 1º no realizó acto alguno tendente a asegurarse que no había más personas en el vestuario como tampoco se dirigió a las duchas donde, según los hechos probados, se sitúa a la Soldado", y, además "del propio parte dado por la Soldado Sacramento (folio 11 del sumario), no se desprende que la Cabo 1º se dirigiera a las duchas y que en estas duchas estuviera la Soldado Sacramento para aproximarse a ella y dirigirle las expresiones que se le atribuyen en la Sentencia. En ese parte se habla de dependencia que, a continuación, refiere como habitación", por lo que "lo que hubo fueron dos versiones contradictorias de las dos únicas personas que estuvieron presentes en el momento que se sitúan los hechos", siendo la contradicción acreditada documentalmente a través de los folios 11 y 95 del sumario "relevante porque afecta a la esencia de la propia convicción a la que llegó el Tribunal", con arreglo a la doctrina jurisprudencial previamente expuesta, ni el parte -que no obra al folio 11 del sumario, como se indica, sino al 4, tal y como hemos adelantado- ni el registro de entradas y salidas de la BAT que figura al folio 95 de la causa, cumplen con los requisitos jurisprudenciales previamente indicados. De esta forma, y en primer lugar, la parte que recurre no identifica en modo alguno el concreto error del relato fáctico que deba ser corregido, ni sugiere una nueva o alternativa redacción del mismo, siendo así que, tal y como recuerdan las anteriormente citadas sentencias de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 10 de octubre y 27 de diciembre de 2006, entre otras, seguidas por las de esta Sala Quinta de 20 de febrero, 30 de marzo, 1 de octubre y 12 de noviembre de 2009, 22 y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio, 4 de julio, 13 de septiembre y 21 de octubre de 2013, 17 y 23 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 10 de febrero y 20 de marzo de 2015, 18 de abril y 20 de julio de 2016, núms. 57/2017 y 65/2017, de 11 y 23 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio y 89/2021, de 7 de octubre de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, huyendo de un rígido formalismo, si bien es cierto "desde una perspectiva estrictamente procesal la obligación que le compete al recurrente de citar expresamente el documento de manera clara, cita que si bien debe efectuarse en el escrito de anuncio del motivo - art. 855 LECrim.- esta Sala ha flexibilizado el formalismo, permitiendo que tal designación se efectúe en el escrito de formalización del recurso (STS. 3.4.2002)", no lo es menos que, sin solución de continuidad, tales resoluciones añaden que "en todo caso, y como recuerda, entre otras, la sentencia de esta Sala 332/2004 de 11.3, es obligación del recurrente además de individualizar el documento acreditativo del error, precisar los concretos extremos del documento que acreditan claramente el error en el que se dice cayó el Tribunal, no siendo competencia de esta Sala de casación "adivinar" o buscar tales extremos (SSTS. 465/2004 de 5.4, 1345/2005 de 14.10, 733/2006 de 30.6)", y es el caso que la representación procesal de la parte recurrente, en el escrito de formalización del recurso, además de que no precisa los extremos o particulares de los documentos que cita que pudieran acreditar o mostrar el error fáctico en que el Tribunal de los hechos hubiera podido incurrir, no consigna, tampoco, la redacción nueva o alternativa del relato de hechos probados que, como consecuencia de lo que extraiga de los particulares de los documentos traídos a colación para justificar el error fáctico, se propone.

Tal y como hemos dicho anteriormente, esta Sala, en sus sentencias de 20 de febrero, 30 de marzo, 1 de octubre y 12 de noviembre de 2009, 22 y 29 de octubre de 2010, 21 de enero, 24 de junio, 23 y 30 de septiembre y 17 y 30 de noviembre de 2011, 30 de enero, 14 de mayo y 26 de octubre de 2012, 27 de junio, 4 de julio, 13 de septiembre y 21 de octubre de 2013, 17 y 23 de enero, 27 de febrero, 29 de abril, 24 de julio y 17 de octubre de 2014, 10 de febrero y 20 de marzo de 2015, 18 de abril y 20 de julio de 2016, núms. 57/2017 y 65/2017, de 11 y 23 de mayo y 114/2017, de 21 de noviembre de 2017, 25/2019, de 4 de marzo, 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero y 29/2023, de 19 de abril de 2023, siguiendo las de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 10 de octubre y 27 de diciembre de 2006, entre otras, que significan que "en todo caso, y como recuerda, entre otras, la sentencia de esta Sala 332/2004 de 11.3, es obligación del recurrente además de individualizar el documento acreditativo del error, precisar los concretos extremos del documento que acreditan claramente el error en el que se dice cayó el Tribunal, no siendo competencia de esta Sala de casación "adivinar" o buscar tales extremos (SSTS. 465/2004 de 5.4, 1345/2005 de 14.10, 733/2006 de 30.6)", ha venido concluyendo que pesa sobre el recurrente la obligación de, además de individualizar el documento que estime acreditativo del error, precisar los concretos extremos del mismo que, a su juicio, acrediten claramente el error en el que se dice cayó el Tribunal, sentenciador -no siendo competencia de la Sala de Casación "adivinar" o buscar tales extremos (SSTS. 465/2004 de 5.4, 1345/2005 de 14.10, 733/2006 de 30.6)-, además de consignar la redacción alternativa del *factum* sentencial que, a tenor del error que el documento que pretende literosuficiente demuestre, proponga.

A este respecto, la tan nombrada Sala Segunda de este Alto Tribunal, en su sentencia núm. 201/2019, de 10 de abril de 2019 -R. 10665/2018P-, a la que siguen las de esta Sala núms. 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero



y 29/2023, de 19 de abril de 2023, tras aseverar que "tampoco se formula una redacción alternativa a la del "factum", limitándose el motivo a canalizar una censura a la valoración de la prueba. Como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 31-10-05, para el éxito del motivo de casación por error de hecho, el recurrente ha de proponer una redacción alternativa a la combatida resultancia fáctica, lo que no se produce en el supuesto de autos, en que la recurrente se limita a afirmar que la documental señalada demuestra la ausencia de los elementos del tipo aplicado. Afirma en efecto la mencionada Sentencia casacional: "Ha de ... proponerse ... una nueva redacción del 'factum' derivada del error de hecho denunciado ... Rectificación ... que no es un fin en sí misma sino un medio para crear una premisa distinta a la establecida y ... posibilitar una subsunción jurídica diferente ...", pone de relieve que "por otra parte, el motivo debería señalar los particulares de los documentos invocados para demostrar el error (Cfr. SSTS 12.5.00; 1-4-04; 581-08, de 19 de junio) porque "... como ya recuerda, entre otras la sentencia de esta Sala 332/04 de 11 de Marzo, es obligación del recurrente además de individualizar el documento acreditativo del error, precisar los concretos extremos del documento que acrediten claramente el error en el que se dice cayó el Tribunal, no siendo competencia de esta Sala de Casación 'adivinar' o buscar tales extremos (SSTS 465/2004 de 6 de Abril, 1345/2005 de 14 de Octubre ó 733/2006 de 30 de Junio) ...", concluyendo que "y en todo caso, los documentos alegados sin indicación ni reseña no evidencian error del Tribunal, a la hora de consignar la secuencia fáctica, aunque el recurrente se apoye en una "amplia prueba documental de descargo existente", que sólo se concreta en mensajes remitidos por la hija del acusado al mismo, en el período que se indica, que supuestamente revelarían la existencia autorización de entrada en la vivienda, sin que se reseñe ninguno de dichos mensajes, ni se explique cuál sería su valor probatorio".

En cuanto a la necesaria propuesta de redacción nueva o alternativa del relato de hechos probados que necesariamente ha de efectuar la parte que aduce el motivo por *error facti*, nuestra sentencia de 17 de marzo de 2015, seguida, entre otras, por las núms. 91/2019, de 17 de julio de 2019, 24/2020, de 5 de marzo y 84/2020, de 15 de diciembre de 2020, 30/2021, de 5 de abril, 59/2021, de 22 de junio y 70/2021, de 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero y 29/2023, de 19 de abril de 2023, pone de relieve que "la finalidad del motivo previsto en el art. 849.2 Lecrim, consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la incorporación de datos incontrovertibles acreditados mediante pruebas auténticamente documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que prueben directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, siendo preciso para que pueda prosperar el motivo que el error afecte a extremos jurídicamente relevantes, y siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contrario. Por ello, la Jurisprudencia es tajante cuando excluye de relevancia en este cauce casacional las pruebas personales, ya que su incorporación documentada a las actuaciones no transmuta su naturaleza de prueba personal en documental dotada de literosuficiencia, sin que el Tribunal de casación pueda apreciar directamente los medios probatorios personales por carecer de intermediación".

En el supuesto sometido ahora a nuestra censura casacional es el caso que, como señala el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su escrito de oposición, además de que no concurren en el presente caso los requisitos de literosuficiencia y falta de contradicción con otros medios de prueba exigidos por la jurisprudencia, poniendo de manifiesto que el Tribunal sentenciador ha efectuado una adecuada valoración del conjunto de la prueba practicada -incluidas las documentales señaladas por la parte recurrente- para formar su convicción -y, a tales efectos, el contenido del parte que obra al folio 4, que no 11, de las actuaciones no pone de manifiesto error alguno en la valoración de la Sala de instancia, pues, tal y como se señala en la sentencia combatida, dicho parte inicial no es más que la puesta en conocimiento de la autoridad de unos hechos determinados, por lo que el contenido del mismo puede ser válidamente completado y ampliado posteriormente por el ofendido, durante la instrucción del procedimiento o en la declaración en el acto de la vista-, siendo, en todo caso, el hecho de que la Cabo Primero Verónica, hoy recurrente, recorriera el vestuario y se asegurase de la inexistencia de persona alguna en su interior, un aspecto accesorio en la narración de los hechos, que no afecta al contenido esencial de la conducta que fue objeto de condena, y que, de igual forma, el registro de entrada y salida que obra al folio 95 de las actuaciones no revela error valorativo alguno, dado que dicho registro consigna la salida de la ahora recurrente de la Unidad a las 08:33 horas del día de autos, por lo que, dado que el relato de hechos probados fija el momento de los hechos a las 8:30 de la mañana del día 16 de marzo de 2021, y que el desarrollo de los mismos, a tenor de lo expuesto, hubo, forzosamente, de ocupar un cortísimo espacio de tiempo -prácticamente el que tarda en leerse el relato histórico consignado en la sentencia impugnada-, resulta plenamente posible que la hoy recurrente pudiera abandonar la Unidad de su destino a esa hora tras realizar los hechos de que se trata; y, sin perjuicio de ello, tampoco la exacta determinación del momento temporal en que tuvieron lugar los hechos constituye un elemento central en la determinación de la naturaleza de los hechos determinantes de la condena, siendo así que se encuentra plenamente acreditado que los mismos tuvieron lugar antes de que la Cabo Primero ahora recurrente abandonara la Unidad.



En definitiva, la representación procesal de la parte recurrente, en el escrito de formalización del recurso, aunque individualiza los pretendidos documentos de que pudiera dimanar un eventual *error facti*, no precisa ni hace referencia a los extremos o particulares de los mismos que pudieran acreditar o mostrar el error fáctico en que el Tribunal de los hechos hubiera podido incurrir, no consignando, por último, la redacción alternativa del relato de hechos probados que, como consecuencia de lo que extraiga de los particulares de los documentos traídos a colación para justificar el error de hecho, se propone, limitándose dicha representación procesal a cuestionar, de forma genérica e imprecisa, el relato de hechos probados establecido por la Sala sentenciadora a tenor de la valoración de la prueba que esta tuvo a su disposición -que es la cuestión en la que radica la auténtica discrepancia de la parte, que, en realidad, vuelve a plantear, por el cauce procesal del *error facti*, su pretensión de considerar vulnerado el derecho fundamental a la presunción de inocencia-, circunstancia esta que nos debería llevar, por sí sola, a la desestimación del motivo.

En efecto, la representación procesal de la recurrente no plantea en realidad la existencia de un error de hecho en la valoración de la prueba -instando, en consecuencia, la modificación, adición o supresión de un elemento fáctico del relato de hechos probados en razón del contenido de los documentos que invoca, y que por su propia naturaleza pondría de manifiesto de forma evidente la equivocación del juzgador-, sino que lo que pretende, en realidad, es discutir la valoración conjunta realizada por el Tribunal sentenciador de la prueba practicada en el seno del juicio oral, tratando así de poner en entredicho la convicción alcanzada por la Sala de instancia, lo que, como hemos señalado anteriormente, resulta del todo inadmisibles en este trance casacional.

Y, a mayor abundamiento, tampoco concurren en el presente caso en los documentos en que la parte pretende fundar el *error facti* que aduce, los requisitos de literosuficiencia, falta de contradicción con otros medios de prueba y relevancia exigidos por la jurisprudencia, debiendo ponerse de manifiesto que el Tribunal sentenciador ha efectuado una adecuada valoración del conjunto de la prueba practicada -incluidas las documentales señaladas por la parte recurrente- para formar su convicción, resultando especialmente trascendente, a la vista del contenido de las críticas de la representación procesal de la hoy recurrente, la valoración por parte del Tribunal *a quo* de la documental y la testifical, de las que se desprende lo que, como acreditado, se relata en el *factum* sentencial.

En definitiva, en los documentos invocados por la representación procesal de la recurrente no concurren los elementos exigidos por la jurisprudencia para justificar la existencia del error en la valoración de la prueba.

VIGESIMOSEXTO.- Pues bien, a tenor de todo lo expuesto, y habida cuenta que la parte que recurre no sustenta su denuncia en documento casacional alguno que permita entender producido el error fáctico en que se dice incurrió la Sala sentenciadora, la queja, de acuerdo con la citada doctrina jurisprudencial, no cumple los requisitos casacionales exigibles para evidenciar el aducido error de hecho en la valoración de la prueba en que hubiere incurrido la Sala de instancia.

En cualquier caso, y como afirman nuestras sentencias de 24 de abril de 2015 y núms. 60/2019, de 30 de abril, 85/2019, de 15 de julio y 138/2019, de 10 de diciembre de 2019, 62/2021 y 70/2021, de 12 y 14 de julio de 2021, 5/2022, de 19 de enero de 2022 y 9/2023, de 8 de febrero de 2023, "los contenidos de los sedicentes documentos casacionales, no evidencian error alguno relevante en que pudiera haber incurrido el Tribunal sentenciador sin que la utilización de un motivo de esta clase autorice a cuestionar en su conjunto la valoración de la prueba existente, realizada en términos de razonable motivación por el órgano de instancia (vid STS, Sala 2ª, 79/2013, de 8 de febrero)".

En definitiva, el Tribunal sentenciador dispuso de una pluralidad de pruebas sobre el concreto extremo de la actuación llevada a cabo por la recurrente, pudiendo apreciar y valorar la prueba practicada y formar libremente su convicción, no concurriendo los requisitos anteriormente expresados para que pueda prosperar este motivo casacional.

Así pues, nada de cuanto alega la parte tiene virtualidad para demostrar el error fáctico en que, según denuncia, incurrió el órgano de instancia. Tan solo un documento auténtico es hábil para demostrar el error, no porque el documento tenga mayor valor acreditativo que otro medio de prueba sino porque ante el documento esta Sala de Casación se encuentra en la misma situación de inmediatez que el Tribunal de instancia y resulta igualmente indispensable para la apreciación del *error facti* que el documento resulte ser literosuficiente, es decir, que tenga por sí mismo aptitud demostrativa bastante o suficiente, de suerte que el error invocado resulte demostrado por él sin necesidad de acudir a otros medios de prueba.

Pues bien, ningún documento de tal índole designa la representación procesal de la parte recurrente como evidenciador del supuesto *error facti* sufrido por la Sala sentenciadora en la valoración de la prueba de que ha dispuesto y del que pueda deducirse la pretendida equivocación, siendo lo cierto que del conjunto de la prueba que el Tribunal de instancia ha tenido a su disposición -incluyendo los propios documentos que dicha representación procesal designa- no se deduce otra cosa que lo recogido en el *factum* sentencial.



En suma, el pretendido error de hecho ha de fundarse en una verdadera prueba documental que evidencie por sí misma, o sea, de forma autónoma o literosuficiente, la equivocación en que haya incurrido la sentencia en alguno de sus datos o elementos fácticos, sin tener que recurrir a argumentaciones o conjeturas ni a ninguna otra prueba adicional o complementaria, es decir, ha de tener capacidad demostrativa propia o autónoma, lo que comporta que la apreciación del error debe fluir directamente de la misma lectura del documento -la denominada literosuficiencia-, lo que no es el caso, ya que ningún documento de tal naturaleza cita la parte cuya realidad haya sido desconocida por la Sala de instancia, por lo que no se evidencia la pretendida equivocación de aquella Sala, ya que no se trasluce o desprende, en absoluto, haberse incurrido por el órgano sentenciador en error alguno, sino, por el contrario, que este valoró el contenido de la documental y testifical de que dispuso en la única forma que le resultaba posible hacerlo sin quebrantar las reglas de la lógica y la racionalidad.

En consecuencia, reiteramos que el motivo no puede prosperar. Y no es solo, como ya indicamos, la falta de técnica en su planteamiento y desarrollo lo que aboca a tal conclusión desestimatoria -no concreta la parte en el escrito de formalización del recurso particular o particulares de documento alguno del que pueda inferirse el error ni expresa los términos en los que, en definitiva, hubiera de adicionarse, suprimirse o modificarse el *factum* sentencial declarado probado, ni ofrece una redacción nueva o alternativa del relato histórico-, sino porque no es posible inferir que el Tribunal sentenciador haya cometido error alguno al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en esta elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza que sí hubieran tenido lugar o, en fin, describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron, por lo que no puede entenderse que el error invocado resulte demostrado.

La Sala de instancia, valorando debidamente la prueba que tuvo a su disposición, especialmente la documental y testifical, optó, conforme a un criterio razonable suficientemente motivado, por entender que la hoy recurrente cometió el delito relativo a la Soldado doña Sacramento por el que venía acusada, lo que hace inviable el motivo casacional aducido y, consecuentemente, convierte en definitivamente infrangible o inamovible la resultancia fáctica declarada probada.

El motivo debe, en consecuencia, decaer.

VIGESIMOSÉPTIMO.- Por último, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, denuncia la representación procesal de la recurrente, en el cuarto, a tenor del orden de interposición, de los motivos en que estructura el recurso, haberse incurrido por la sentencia impugnada en infracción de precepto constitucional, con conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución, en razón de la respuesta dada a la pretensión de la apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del Código Penal, estimando la representación procesal de la recurrente, tras reiterar las consideraciones ya efectuadas durante el acto de la vista oral, que debió aplicarse la citada circunstancia atenuadora de la responsabilidad criminal.

Como con acierto indica el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su escrito de oposición, los fundamentos de la pretensión casacional de que se trata parecerían encajar de forma más apropiada en la infracción de precepto legal, por indebida aplicación de las disposiciones reguladoras de la determinación de la pena, en lugar de en la infracción del artículo 24.1 de la Constitución, especialmente si se tiene en cuenta la ausencia de cualquier argumento destinado a sostener la existencia de la referida vulneración de norma constitucional, de forma que lo que en realidad cuestiona la representación procesal de la recurrente es la aplicación por parte del Tribunal de instancia de lo dispuesto en el artículo 21.6^a del Código Penal, al pronunciarse negativamente sobre la inicial pretensión de aquella de que apreciara la referida circunstancia -"la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa"- a los efectos de atenuación de la responsabilidad criminal.

Desde este momento hemos de adelantar que el motivo planteado resulta, a nuestro juicio, meramente formulario y no merece ser estimado por la Sala.

La Sala Segunda de este Alto Tribunal en su sentencia núm. 216/2020, de 22 de mayo de 2020 -R. 3166/2018-, seguida por la de esta Sala Quinta núm. 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, tras poner de relieve que "la atenuante de dilaciones indebidas durante muchos años estuvo amparada en la analogía (antiguo art. 21.6^o CP). A partir de diciembre de 2010 cuenta con una tipificación penal expresa. El actual número 6 del art. 21, dentro del catálogo de circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, define como tal la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa" y que "la exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/2010 justifica la conveniencia de otorgar carta de naturaleza legal a la nueva atenuante en la necesidad de dar cobertura normativa a una práctica judicial muy extendida. La atenuante es de creación jurisprudencial.



Sus perfiles han ido modificándose y cristalizando a impulsos de pronunciamientos de esta Sala Segunda", manifiesta que "a tenor de la literalidad del art. 21.6 CP la atenuante exigirá la concurrencia de una serie de requisitos o elementos constitutivos: **a)** que tenga lugar una dilación indebida y extraordinaria; **b)** que ocurra durante la tramitación del procedimiento; **c)** que esa demora o retraso injustificado no sea atribuible al imputado y **d)** que la dilación no guarde proporción con la complejidad del litigio. Junto a ello, constituyendo el fundamento de la atenuante la compensación del daño causado por la dilación con una disminución de la pena, es requisito inmanente de la atenuante que quien reclama su aplicación no haya sido beneficiario de esas dilaciones, más allá de que no le sean imputables. El perjuicio, en principio, ha de presumirse: el sometimiento a un proceso penal, la incertidumbre de su resultado, la sujeción a posibles medidas cautelares (obligación *apud acta*)... acarrear unas molestias o padecimientos que se van acrecentando a medida que se desarrolla el proceso. Si el proceso se prolonga indebidamente esos padecimientos devienen injustos. Dicho de otra manera: puede presumirse que las dilaciones en el enjuiciamiento perjudican al posteriormente condenado (mucho más, desde luego, al que finalmente es absuelto, podría apostillarse); y que ese perjuicio merece una compensación que viene de la mano de la atenuante (lo que no impide otras fórmulas mediante instituciones como la abonabilidad de las medidas cautelares: arts. 58 y 59 del Código Penal) (STS 440/2012, de 25 de mayo)".

Y en su sentencia núm. 468/2020, de 23 de septiembre de 2020 -R. 4103/2018-, seguida por la de esta Sala de lo Militar núm. 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, la aludida Sala de lo Penal afirma, en relación a la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, que "como apunta el Tribunal Supremo en Sentencia de 22 de febrero de 2006 los factores que han de tenerse en cuenta son los siguientes: a) La naturaleza y circunstancias del litigio, singularmente su complejidad, debiendo prestarse exquisito cuidado al análisis de las circunstancias concretas; b) Los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo; c) La conducta procesal correcta del demandante, de modo que no se le pueda imputar el retraso; d) El interés que en el proceso arriesgue el demandante, y las consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, y e) La actuación del órgano judicial que sustancia el proceso, y consideración de los medios disponibles", tras lo que, respecto a la " *necesidad de que el recurrente fije en el recurso los periodos de paralización*", asevera que "ahora bien, en el caso de las dilaciones indebidas es carga procesal del recurrente nunca dispensable la de, al menos, señalar los periodos de paralización, justificar por qué se consideran "indebidos" los retrasos y/o indicar en qué momentos se produjo una ralentización no justificada. La desidia del recurrente no sería subsanable. No se puede obligar al Tribunal de casación ante la novedosa alegación de "dilaciones indebidas" a zambullirse en la causa para buscar esos supuestos e hipotéticos periodos de paralización, supliendo la indolencia de la parte. No es lo mismo la duración de un acto procesal a otro que "los periodos", y menos cuando no es relevante aquél dadas las características de la causa. También hay que decir que señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 250/2014 de 14 Mar. 2014, Rec. 10454/2013 que: "Nada tienen que ver las razones para la vigencia de una medida cautelar privativa de libertad con el significado de la atenuante a que se refiere el art. 21.6 del CP. No forma parte del contenido material de esa atenuación la valoración acerca de las dificultades asociadas al estatus de preso preventivo. Qué duda cabe que, como toda medida cautelar, la prisión preventiva ha de ser valorada en términos de absoluta excepcionalidad, siempre ligada, además, a la concurrencia de los presupuestos que justifican su procedencia. Sin embargo, la construcción jurisprudencial de la atenuante analógica del art. 21.6 del CP es sólo expresión del deseo de esta Sala de hacer efectiva la reparación del daño -por disminución de la culpabilidad- sufrido por la vulneración del derecho constitucional a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 del CP). Esto no significa, claro es, que nuestro sistema procesal no conozca otros mecanismos jurídicos de control y fiscalización de la duración de las medidas cautelares o de la efectiva progresión en grado, como fórmula para hacer realidad el desideratum constitucional de reinserción (art. 25 CE). Pero aquéllos no se confunden con el fundamento que es propio de la atenuación analógica autorizada por el art. 21.6 del CP (cfr. STS 199/2010, 10 de marzo)", para sentar que "también, el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Auto 117/2019 de 10 Ene. 2019, Rec. 1168/2018 señala que: "Hemos dicho en sentencia número 585/2015, de 5 de octubre, que no es suficiente con una mera alegación, sino que es necesario que quien la reclama explicita y concrete las demoras, interrupciones o paralizaciones que haya sufrido el proceso, a fin de que esta Sala pueda verificar la realidad de las mismas, evaluar su gravedad y ponderar si están o no justificadas". Añade, en cualquier caso, el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 556/2017 de 13 Jul. 2017, Rec. 1528/2016 que "hay que recordar que las dilaciones indebidas no se determinan exclusivamente por la duración total del proceso o por el incumplimiento de los plazos, y desde luego la paralización ha de ser 'extraordinaria' para ser apreciada como atenuante simple, según el tenor del artículo 21.6 del Código Penal", a la vez que, por lo que atañe al " *plazo razonable en las dilaciones indebidas*", tras comenzar manifestando que "resulta importante explicitar lo que se entiende por el "plazo razonable", o la duración de los procedimientos para, sobre ello, construir la atenuante del art. 21.6 CP. Señala, así, el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 193/2011 de 12 Mar. 2011, Rec. 897/2010 que: "La 'dilación indebida' es considerada por la jurisprudencia como un concepto abierto



o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, si el mismo resulta injustificado y si constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable. Se subraya también su doble faceta: a.- Prestacional -derecho a que los órganos judiciales resuelvan y hagan ejecutar lo resuelto en un plazo razonable-, y b.- Reaccional -traduciéndose en el derecho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos en que se incurra en dilaciones indebidas-, concreta que "en cuanto al carácter razonable de la dilación de un proceso, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en: 1.- La complejidad del litigio, 2.- Los márgenes de duración normal de procesos similares, 3.- El interés que en el proceso arriesgue el demandante y 4.- Consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de éstos y el del órgano judicial actuante. Por lo demás, en la práctica la jurisdicción ordinaria ha venido operando para graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto y también ha atendido a los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado (SSTC 237/2001, 177/2004 y 153/2005; y SSTS 1733/2003, de 27-12; 858/2004, de 1-7; 1293/2005, de 9-11; 535/2006, de 3-5; 705/2006, de 28-6; 892/2008, de 26-12; 40/2009, de 28-1; 202/2009, de 3-3; 271/2010, de 30-3; y 470/2010, de 20-5, entre otras)", para finalizar aseverando que "también tiene establecido esta Sala que dos son los aspectos que han de tenerse en consideración a la hora de interpretar esta atenuante de creación jurisprudencial. 1.- Por un lado, la existencia de un "plazo razonable", a que se refiere el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconoce a toda persona el "derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable", y por otro lado, 2.- La existencia de dilaciones indebidas, que es el concepto que ofrece nuestra Carta Magna en su art. 24.2. En realidad, son conceptos confluyentes en la idea de un enjuiciamiento rápido, pero difieren en sus parámetros interpretativos. Las dilaciones indebidas son una suerte de proscripción de retardos en la tramitación, que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa y los lapsos temporales muertos en la secuencia de tales actos procesales. Por el contrario, el "plazo razonable" es un concepto mucho más amplio, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, que ha de tener como índices referenciales la complejidad de la misma y los avatares procesales de otras de la propia naturaleza, junto a los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 91/2010, de 15-2; 269/2010, de 30-3; y 338/2010, de 16-4)".

VIGESIMOCTAVO.- Por lo que atañe a la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal consistente en "la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa", prevista en el artículo 21.6ª del Código Penal, esta Sala, en sus sentencias de 4 de noviembre de 2013 y núm. 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, siguiendo la de 16 de noviembre de 2012, tras comenzar indicando que "sobre el derecho esencial a un proceso público sin dilaciones indebidas proclamado en el artículo 24.2 de la Constitución, afirman nuestras Sentencias de 19 de abril de 2011 y 16 de noviembre de 2012 que "remiten las Sentencias del Tribunal Constitucional 38/2007, de 25 de febrero y 93/2008 y 94/2008, de 21 de julio, a la Sentencia 178/2007, de 23 de julio, en la que se reitera la doctrina de dicho Tribunal sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) y que ha ido estableciendo determinados criterios para poder determinar cuando nos encontramos ante una vulneración del mencionado derecho. Así, la citada Sentencia 178/2007 señala que el Tribunal Constitucional tiene declarado que: 'El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de determinados criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (STC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2). Como se dijo en la STC 58/1999, de 12 de abril (FJ 6), el derecho fundamental referido no se puede identificar con un derecho al riguroso cumplimiento de los plazos procesales, configurándose a partir de la dimensión temporal de todo proceso y su razonabilidad. En la misma sentencia y fundamento jurídico indicamos que la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de litigios de la misma naturaleza y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa un proceso'. Precisan también los Jueces de la Constitución en la referida Sentencia que: 'Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en un tiempo razonable), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades. También hemos dicho que es necesario denunciar previamente el retraso o dilación, con el fin de que el Juez o Tribunal pueda reparar la



vulneración que se denuncia, de forma que, si previamente no se ha agotado tal posibilidad, la demanda ante el Tribunal Constitucional no puede prosperar. Esta exigencia obedece, ante todo, al carácter subsidiario del amparo, que determina que sean los órganos judiciales los encargados de dispensar en primer lugar la tutela de los derechos fundamentales. Pero también responde al deber de colaboración de todos, y, especialmente, de las partes, con los órganos judiciales en el desarrollo del proceso a los que se encomienda, en definitiva, la prestación de la tutela prevista en el art. 24 CE (entre otras, SSTC 140/1998, de 29 de junio, FJ 4; y 32/1999, de 8 de marzo, FJ 4)”, que “como continúan indicando las aludidas Sentencias de esta Sala de 19 de abril de 2011 y 16 de noviembre de 2012, “la posibilidad de atenuación de la responsabilidad por ‘dilaciones indebidas’ ya era tenida en cuenta por la doctrina jurisprudencial, que la venía aplicando por la vía de la circunstancia analógica del artículo 21.6 del Código Penal, y en este sentido la Sala General de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo con fecha 21 de mayo de 1999 modificó los acuerdos de 2 de octubre de 1992 y 29 de abril de 1997, acordando que ‘la solución jurisdiccional a la lesión producida por la existencia de un proceso con dilaciones indebidas, es la de compensarla con la penalidad procedente al delito a través de la circunstancia de análoga significación del artículo 21.6 del Código Penal’” y que “en la actualidad, la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica el Código Penal, ha introducido en éste, a partir del 23 de diciembre siguiente, fecha de entrada en vigor de dicha reforma legal, la circunstancia atenuante de “dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa”, señalando al respecto el propio Preámbulo de aquella Ley Orgánica que con ello se viene a “otorgar carta de naturaleza legal a la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas”, exigiendo para su apreciación “que el retraso en la tramitación tenga carácter extraordinario, que no guarde proporción con la complejidad de la causa y que no sea atribuible a la conducta del propio imputado”, con lo que -significa el legislador penal de 2010- “de esta manera se recogen los elementos fundamentales de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha construido esta circunstancia como atenuante por analogía””, señala que “a tal efecto, la Sentencia de la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2012 -R. 697/2011-, seguida por la de dicha Sala de 12 de julio de 2012 -R. 787/2011- y por la de esta Sala Quinta de 16 de noviembre de 2012, afirma que “la reforma del Código Penal operada mediante la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, que entró en vigor el 23 de diciembre siguiente, ha introducido como nueva atenuante en el art. 21.6ª, las dilaciones indebidas en unos términos que, como ha señalado la doctrina, coinciden sustancialmente con las pautas que venía aplicando la jurisprudencia de esta Sala para operar con la atenuante analógica de dilaciones indebidas. Así, dispone el art. 21 6º que constituirá circunstancia atenuante: ‘La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa’”, tras lo que añade que “como recordamos en la sentencia 77/2011 de 23 de febrero, el preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010 establece que ‘se ha considerado conveniente otorgar carta de naturaleza legal a la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, recogiendo los elementos fundamentales de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha construido esta circunstancia como atenuante por analogía’. Por tanto, conforme al propio criterio del Legislador, en la formalización legal de la nueva circunstancia atenuante se plasman los elementos fundamentales que la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo utilizó para construir la atenuante por analogía. Por ello la jurisprudencia de esta Sala deberá guiar la interpretación de la nueva circunstancia 6ª del art. 21 del Código Penal reformado”” y que “añaden las merítadas Sentencias de la Sala Segunda de 14 de mayo y 12 de julio de 2012 y de esta Sala de 16 de noviembre de 2012 que “el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que no es identificable con el derecho procesal al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes, impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que les sean sometidas, y también la de ejecutar lo resuelto en un tiempo razonable. La noción de tiempo razonable constituye un concepto indeterminado que requiere para su concreción el examen de las actuaciones procesales, a fin de comprobar en cada caso si efectivamente ha existido un retraso en la tramitación de la causa que no aparezca suficientemente justificado por su complejidad o por otras razones, y que sea imputable al órgano jurisdiccional y no a quien reclama. En particular debe valorarse la complejidad de la causa, el comportamiento del interesado y la actuación de las autoridades competentes (STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga y STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso López Solé y Martín de Vargas, y las que en ellas se citan)”, que “la doctrina jurisprudencial sostiene que el fundamento de la atenuación consiste en que la pérdida de derechos, es decir el menoscabo del derecho fundamental a ser enjuiciado en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas, equivale a una pena natural, que debe compensarse en la pena que vaya a ser judicialmente impuesta por el delito para mantener la proporcionalidad entre la gravedad de la pena (la pérdida de bienes o derechos derivada del proceso penal) y el mal causado por el autor (SSTS 27 de diciembre de 2004, 12 de mayo de 2005, 10 de diciembre de 2008, 25 de enero, 30 de marzo y 25 de mayo de 2010). La compensación se realiza mediante la aplicación de la circunstancia atenuante, que exige cuatro requisitos: 1) que la dilación sea indebida, es decir procesalmente injustificada; 2) que sea extraordinaria; 3) que no sea atribuible al propio inculpado; y 4) que no guarde proporción con la complejidad de la causa. También se ha exigido en la doctrina jurisprudencial que quien invoca las dilaciones haya procedido a denunciarlas previamente en el momento



oportuno, argumentando que la vulneración del derecho, como recordaba la STS núm. 1151/2002, de 19 de junio, no debería ser apreciada *'si previamente no se ha dado oportunidad al órgano jurisdiccional de reparar la lesión o evitar que se produzca, ya que esta denuncia previa constituye una colaboración del interesado en la tarea judicial de la eficaz tutela a la que obliga el art. 24.1 de la Constitución mediante la cual poniendo la parte al órgano Jurisdiccional de manifiesto su inactividad, se le da oportunidad y ocasión para remediar la violación que se acusa (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1992 , 301/1995 , 100/1996 y 237/2001 , entre otras y STS 175/2001, 12 de febrero)'*. Sin embargo, esta exigencia ha sido matizada, por ejemplo en STS núm. 1497/2002, de 23 septiembre, señalando que *'en esta materia no se deben extremar los aspectos formales. En primer lugar porque en el proceso penal, y sobre todo durante la instrucción, el impulso procesal es un deber procesal del órgano judicial. Y, en segundo lugar, porque el imputado no puede ser obligado, sin más, a renunciar a la eventual prescripción del delito que podría operar como consecuencia de dicha inactividad. Esto marca una diferencia esencial entre el procedimiento penal, en lo que se refiere a la posición del imputado, y otros procesos que responden a diversos principios. El derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas está configurado en el artículo 24 CE sin otras condiciones que las que surgen de su propia naturaleza'*, y que "esta falta de unanimidad en la exigencia de la denuncia previa ha de resolverse hoy, a la vista del texto legal, en el sentido de que la denuncia previa no constituye un requisito ineludible para apreciar la atenuante, pues la nueva norma que incorpora al Código penal dicha atenuante como derecho positivo no lo exige, sin perjuicio de la valoración jurisdiccional de la existencia o no de denuncia previa en el ámbito del comportamiento del imputado, a los efectos de apreciar el carácter indebido (es decir procesalmente inexplicable) de la demora", concluyendo que "existe acuerdo en que el concepto de dilación indebida es un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso (elemento temporal) y junto a la injustificación del retraso y la no atribución a la conducta del imputado, debe determinarse que del mismo se han derivado consecuencias gravosas ya que el retraso no tiene que implicar éstas de forma inexorable y sin daño no cabe reparación (SSTS. 654/2007, de 3 de julio, 890/2007, de 31 de octubre, entre otras), debiendo apreciarse un específico perjuicio más allá del inherente al propio retraso. Como dice la STS de 1 de julio de 2009 debe constatar una efectiva lesión bien por causa de las circunstancias personales del autor del hecho, como consecuencia del daño que pueda ocasionarle la prolongación del proceso, bien por la reducción del interés social de la condena que haga que la pena a imponer resulte desproporcionada, pues si los hechos perseguidos revisten especial gravedad, se reduce la relevancia del tiempo transcurrido en relación con la necesidad de pena, subsistente en su integridad (STS 3 de febrero de 2009)''", para finalizar dejando constancia de que "por su parte, la Sentencia de la Sala Segunda de este Alto Tribunal de 25 de junio de 2012 -R. 1873/2011-, seguida por la de esta Sala Quinta de 16 de noviembre de 2012, tras afirmar que "la 'dilación indebida' es considerada por la jurisprudencia como un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, si el mismo resulta injustificado y si constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable. Se subraya también su doble faceta *prestacional* -derecho a que los órganos judiciales resuelvan y hagan ejecutar lo resuelto en un plazo razonable-, y *reaccional* -traduciéndose en el derecho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos en que se incurra en dilaciones indebidas-. En cuanto al carácter razonable de la dilación de un proceso, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, los márgenes de duración normal de procesos similares, el interés que en el proceso arriesgue el demandante y consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de éstos y el del órgano judicial actuante. Por lo demás, en la práctica la jurisdicción ordinaria ha venido operando para graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto y también ha atendido a los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado (SSTC 237/2001, 177/2004 y 153/2005; y SSTS 1733/2003, de 27-12; 858/2004, de 1-7; 1293/2005, de 9-11; 535/2006, de 3-5; 705/2006, de 28-6; 892/2008, de 26-12; 40/2009, de 28-1; 202/2009, de 3-3; 271/2010, de 30-3; y 470/2010, de 20-5, entre otras)", indica que "también tiene establecido esta Sala que dos son los aspectos que han de tenerse en consideración a la hora de interpretar esta atenuante. Por un lado, la existencia de un 'plazo razonable', a que se refiere el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconoce a toda persona el 'derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable', y por otro lado, la existencia de dilaciones indebidas, que es el concepto que ofrece nuestra Carta Magna en su art. 24.2. En realidad, son conceptos confluyentes en la idea de un enjuiciamiento rápido, pero difieren en sus parámetros interpretativos. Las dilaciones indebidas son una suerte de proscrición de retardos en la tramitación, que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa y los lapsos temporales muertos en la secuencia de tales actos procesales. Por el contrario, el 'plazo razonable' es un concepto mucho más amplio, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, que ha de tener como índices referenciales la complejidad de la misma y los avatares procesales de otras de la propia naturaleza, junto a los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 91/2010, de 15-2; 269/2010, de 30-3; y 338/2010, de 16-4)", concluyendo que "actualmente, la reforma del C. Penal mediante la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, que entró en vigor el 23 de diciembre



siguiente, regula como nueva atenuante en el art. 21.6^a las dilaciones indebidas en los siguientes términos: *'La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa'*. Por consiguiente, el nuevo texto legal, según ha advertido la doctrina, coincide sustancialmente con las pautas que venía aplicando la jurisprudencia de esta Sala para operar con la atenuante analógica de dilaciones indebidas. Los requisitos para su aplicación serán, pues, los tres siguientes: 1) que la dilación sea indebida; 2) que sea extraordinaria; y 3) que no sea atribuible al propio inculpado. Pues aunque también se requiere que la dilación no guarde proporción con la complejidad de la causa, este requisito se halla comprendido realmente en el de que sea indebida, toda vez que si la complejidad de la causa justifica el tiempo invertido en su tramitación la dilación dejaría de ser indebida en el caso concreto, que es lo verdaderamente relevante". Y, finalmente, la Sala de lo Penal en su Sentencia de 25 de septiembre de 2012 -R.1886/2011-, seguida por la nuestra de 16 de noviembre de 2012, señala que "la apreciación como 'muy cualificada' de esta atenuante procederá siempre que la dilación supere objetivamente el concepto de 'extraordinaria', es decir, manifiestamente desmesurada por paralización del proceso durante varios años. También, cuando no siendo así, la dilación materialmente extraordinaria pero sin llegar a esa desmesura intolerable, venga acompañada de un plus de perjuicio para el acusado, superior al propio que irroga la intranquilidad o la incertidumbre de la espera, como puede ser que la ansiedad que ocasiona esa demora genere en el interesado una conmoción anímica de relevancia debidamente contrastada; o que durante ese extraordinario período de paralización el acusado lo haya sufrido en situación de prisión provisional con el natural impedimento para hacer vida familiar, social y profesional, u otras similares que produzcan un perjuicio añadido al propio de la mera demora y que deba ser compensado por los órganos jurisdiccionales".

Más sintéticamente, nuestras sentencias de 17 de julio de 2015 y núms. 137/2016, de 10 de noviembre de 2016, 85/2020, de 15 de diciembre de 2020 y 59/2022, de 4 de julio de 2022, tras aseverar que "a propósito de esta atenuante, ahora recogida en el art. 21.6^a del Código Penal modificado al efecto por LO 5/2010, de 22 de junio, y antes creación jurisdiccional como circunstancia atenuante por analogía, venimos diciendo que dimana del derecho esencial a ser enjuiciado en tiempo razonable (art. 6.1 del Convenio Europeo), y que el concepto mismo de dilación indebida es relativamente indeterminado, que no se identifica con un inexistente derecho al cumplimiento y observancia de los plazos procesales para cuya apreciación habrá de tenerse en cuenta la complejidad del proceso, los márgenes ordinarios de duración de los asuntos de la misma naturaleza, el interés que arriesga quien invoca la dilación indebida, el perjuicio irrogado a éste, su conducta procesal y la de los órganos jurisdiccionales en relación con los medios disponibles (vid. SSTEDH 28.10.2003 "caso González Doria Durán de Quiroga c. España", y 28.10.2003 "caso López Solé y Martín de Vargas c. España[")", sientan que "de la jurisprudencia del Tribunal Supremo forma parte el que no basta la genérica denuncia del transcurso del tiempo en la tramitación de la causa, sino que se deben concretar los periodos y demoras producidas, la injustificación del retraso, su no atribución a la conducta del acusado, así como las consecuencias gravosas derivadas de esta[s] situación debiendo acreditarse el específico perjuicio más allá del propio retraso, porque el mismo no tiene que comportar aquellas consecuencias ni la necesidad de la reparación en forma de minoración de la pena, no tanto por disminución de la culpabilidad que viene referida al momento de ejecución del hecho punible, sino por el equivalente funcional (pena natural) que representa el sometimiento indebidamente prolongado al rigor del proceso penal (vid. nuestras Sentencias 19.04.2011; 16.11.2012 y 04.11.2013; y de la Sala 2^a de este Tribunal Supremo 60/2012, de 8 de febrero; 526/2013, de 25 de junio; 346/2014, de 12 de noviembre; y 41/2015, de 27 de enero, y las que en ellas se citan)".

En las sentencias de esta Sala núms. 153/2016, de 1 de diciembre de 2016 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, se afirma que "el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho a que su causa sea oída, equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable" y, el Tribunal Europeo de Derecho[s] Humanos interpretando dicho precepto señala que para valorar el carácter razonable de la duración de la causa a la luz de las circunstancias, deben tenerse en consideración diversos criterios, en particular la complejidad de la causa, el comportamiento del demandante y el de las autoridades competentes (STEDH, López Solé Martín Vargas contra España, de 28 de octubre de 2003, entre otras muchas)".

En esta línea, nuestras sentencias núms. 131/2017, de 19 de diciembre de 2017 y 85/2020, de 15 de diciembre de 2020, tras decir que "el art. 21.[.]6.º CP, reformado por Ley Orgánica 5/201[.]0, de 22 de junio, reconoce como circunstancia atenuante: "La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa". Su aplicación exige cuatro requisitos: 1) que la dilación sea injustificada; 2) que sea extraordinaria; 3) que no sea atribuible al propio inculpado; y 4) que no guarde proporción con la complejidad de la causa", concretan que "la apreciación como muy cualificada requerirá de una paralización superior a la extraordinaria, o bien que, dadas las concretas circunstancias del acusado, de la causa y de la pena impuesta, pueda apreciarse que la dilación ha ocasionado un perjuicio superior al ordinariamente atribuible a la dilación constitutiva de



la atenuante simple, de forma que la apreciación de la atenuación ordinaria carezca de efectividad suficiente para compensar el daño ocasionado por la demora".

Y, por último, esta Sala en su sentencia núm. 59/2022, de 4 de julio de 2022, pone de relieve que "de la jurisprudencia del Tribunal Supremo forma parte el que no basta la genérica denuncia del transcurso del tiempo en la tramitación de la causa, sino que se deben concretar los periodos y demoras producidas, la injustificación del retraso, su no atribución a la conducta del acusado, así como las consecuencias gravosas derivadas de estas situación debiendo acreditarse el específico perjuicio más allá del propio retraso, porque el mismo no tiene que comportar aquellas consecuencias ni la necesidad de la reparación en forma de minoración de la pena, no tanto por disminución de la culpabilidad que viene referida al momento de ejecución del hecho punible, sino por el equivalente funcional (pena natural) que representa el sometimiento indebidamente prolongado al rigor del proceso penal (vid. nuestras Sentencias 19 de abril de 2011; 16 de noviembre de 2012, 4 de noviembre de 2013, 17 de mayo de 2015 y 10 de noviembre de 2016; y de la Sala 2ª de este Tribunal Supremo 60/2012, de 8 de febrero; 526/2013, de 25 de junio; 346/2014, de 12 de noviembre; y 41/2015, de 27 de enero, y las que en ellas se citan)".

VIGESIMONOVENO.- En el caso de autos, y con independencia de que, al no bastar la genérica denuncia del transcurso del tiempo en la tramitación de la causa, como hace la representación procesal de la recurrente, sino que se deben fijar por este en el recurso los periodos de paralización -puesto que, como se ha dicho en nuestra jurisprudencia, "en el caso de las dilaciones indebidas es carga procesal del recurrente nunca dispensable la de, al menos, señalar los períodos de paralización, justificar por qué se consideran "indebidos" los retrasos y/o indicar en qué momentos se produjo una ralentización no justificada. La desidia del recurrente no sería subsanable. No se puede obligar al Tribunal de casación ante la novedosa alegación de "dilaciones indebidas" a zambullirse en la causa para buscar esos supuestos e hipotéticos periodos de paralización, supliendo la indolencia de la parte"-, concretar los periodos y demoras producidas, la injustificación del retraso, su no atribución a la conducta del recurrente, así como las consecuencias gravosas para este derivadas de la situación, debiendo acreditarse el específico perjuicio sufrido más allá del propio retraso, lo que no ha hecho la aludida representación procesal, que se limita a alegar unas dilaciones que, en realidad, no han sido tales y unos perjuicios que no concreta más allá de su mera enunciación genérica, procedería la inadmisión, y ya en el trance casacional en que nos hallamos, la desestimación del motivo, del examen de las actuaciones procesales no se puede apreciar retraso -entendido como tardanza en resolver la cuestión que estaba sometida al Juzgado Togado Militar Territorial instructor primero y luego al Tribunal Militar Territorial de instancia o en ejecutar lo resuelto en un tiempo razonable- en la tramitación de las actuaciones judiciales que no aparezca suficientemente justificado y que sea imputable a aquellos órganos judiciales.

Aplicando la expuesta doctrina jurisprudencial al supuesto que nos ocupa, y teniendo en cuenta que se limita la representación procesal de la recurrente a reiterar los argumentos ya expuestos en la instancia, no cabe a esta Sala de Casación sino remitirse a las exhaustivas consideraciones efectuadas al respeto por el Tribunal sentenciador en el Sexto de los Fundamentos Jurídicos de la sentencia impugnada a fin de desestimar la solicitada apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, debiendo, a mayor abundamiento y como ya se ha expresado, señalarse que no concurren en este caso los requisitos previamente expuestos para la apreciación de la circunstancia atenuante prevista en el artículo 21.6ª del Código Penal, pues, repetimos, tal y como se refiere en la sentencia de instancia, la parte recurrente no ha llegado a concretar los periodos de tiempo que entiende excesivos, ni el carácter extraordinario, injustificado y desproporcionado de los mismos, ni los perjuicios específicos que habría sufrido como consecuencia de la dilación. Y, por otro lado, y tal y como se expone igualmente en la sentencia combatida, del examen de las actuaciones no se deriva la existencia de retraso injustificado alguno con las características jurisprudencialmente exigidas para la apreciación de la circunstancia atenuante de mérito.

Sin perjuicio de lo que acaba de señalarse, y tal y como pone igualmente de manifiesto el Excmo. Sr. Fiscal Togado en su cuidado escrito de oposición, el propio Tribunal sentenciador indica que la apreciación o no de la circunstancia atenuante prevista en el artículo 21.6ª del Código Penal resulta de todo punto irrelevante en el presente caso, habida cuenta de que se ha impuesto a la ahora recurrente la pena mínima correspondiente al delito objeto de condena - por lo que nos hallaríamos en un supuesto de pena justificada-, de manera que no puede así compartirse la tesis expuesta por la representación procesal de la parte que impugna en casación al mencionar la posibilidad de que la eventual aplicación de la atenuante de que se trata hubiera podido dar lugar a la rebaja en uno o dos grados de la pena correspondiente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 del Código Penal Militar, precepto este que condiciona la citada rebaja a la aplicación de las reglas contenidas en el Código Penal, y, a tal efecto, el artículo 66.1 de este cuerpo legal, en su inciso primero, determina que en los casos en los que concurra una sola circunstancia atenuante los jueces y tribunales aplicarán la pena fijada por la ley en su mitad inferior; por lo tanto, en ningún caso se contempla legalmente la rebaja de la pena en uno o dos grados como resultado de la apreciación de una sola circunstancia atenuante, reservando el referido



precepto dicha rebaja de pena a los casos en los que concurren dos o más circunstancias atenuantes, o una o varias muy cualificadas, y no se aprecie agravante alguna, lo que no sería el caso.

En definitiva, efecto, al trasladar al supuesto de autos las pautas que, según se ha expuesto, viene aplicando la jurisprudencia para apreciar la concurrencia de dilaciones indebidas, resulta que de los datos concretos que obran en las actuaciones no puede decirse que haya existido un efectivo retraso en la tramitación del procedimiento judicial verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional instructor o al órgano de instancia, lo que aboca a la conclusión de que la dilación sufrida no ha sido indebida, es decir procesalmente injustificada, puesto que el tiempo total de duración del proceso no ha sido desproporcionado ni con la entidad suficiente como para justificar la apreciación de la atenuante.

A tal efecto, y aunque no lo hace la parte que recurre, como es su deber, desde un punto de vista secuencial o cronológico resulta que habiéndose acordado por el Juzgado Togado Militar Territorial instructor mediante auto de 23 de abril de 2021 la formación de sumario -contra el que se interpuso recurso de queja, resuelto por auto del Tribunal Militar Territorial Primero de 3 de junio siguiente-, el 21 de julio de 2021 se dicta auto acordando el procesamiento de la ahora recurrente -habiéndose resuelto el recurso de apelación interpuesto contra el mismo por auto del Tribunal Militar Territorial Primero de fecha 1 de septiembre siguiente-, dictándose el día 22 de noviembre de 2021 auto de conclusión del sumario y formulándose conclusiones provisionales por las partes con fechas 1 y 22 de marzo de 2022, acordándose por auto del Tribunal Militar Territorial Primero de 7 de abril siguiente la práctica de la prueba propuesta por el Ministerio Fiscal y la defensa de la ahora recurrente -prueba de que, una vez practicada, se dio traslado a las partes-, fijándose por diligencia de 7 de noviembre de 2022 el día 24 siguiente para la celebración del juicio oral, de manera que no se aprecia una dilación desproporcionada en la tramitación del sumario que tenga la entidad suficiente para apreciar la concurrencia de la circunstancia atenuante que se interesa.

A tal efecto, la reciente sentencia de la Sala Segunda de este Alto Tribunal núm. 304/2023, de 26 de abril de 2023 -R. 1079/2021-, tras poner de manifiesto que "para el cómputo del tiempo de las posibles dilaciones, no debe tomarse en cuenta la fecha de los hechos en el año 2006. Así la jurisprudencia, por ejemplo, STS 201/2023, de 22 de marzo, con cita de otras varias, como la 841/2015 del 30 diciembre, ha declarado que el derecho bien [viene] referido al proceso sin dilaciones, no a un hipotético y exótico derecho del autor de un delito a un descubrimiento rápido tanto de la infracción penal como de su implicación en ella (STS 250/2014, de 14 de marzo). Desde la comisión del hecho hasta la incoación del proceso penal no hay afectación de derecho fundamental alguno", indica que "el cómputo comenzará cuando se adquiere la condición de imputado. Solo en ese momento se produce el padecimiento que supone estar sometido a un proceso (posibles medidas cautelares, obligación apud acta, zozobra derivada de la incertidumbre del seguimiento del proceso ...) y que enlaza con la idea de pena natural, latente en la construcción dogmática de la atenuante de dilaciones indebidas. El derecho de todo imputado a ser enjuiciado en un plazo razonable no puede degenerar en un derecho de todo delincuente a ser descubierto con prontitud (STS 940/2009 de 30 de septiembre). En definitiva, el conjunto de los retrasos injustificados se contrae a los producidos desde la incoación del proceso y no desde la comisión del hecho delictivo (STS. 371/2015 de 17 de junio). Doctrina en concordancia con la jurisprudencia del TEDH, cuando indica que el período a tomar en consideración en relación al artículo 6.1 del Convenio empieza desde el momento en que una persona se encuentra formalmente acusada o cuando las sospechas de las que es objeto tienen repercusiones importantes en su situación, en razón a las medidas adoptadas por las autoridades encargadas de perseguir los delitos (STEDH de 28 de octubre de 2003, caso *López Solé y Martín de Vargas c. España*); criterio reiterado en el asunto *Menéndez García y Álvarez González c. España*, sentencia de 15 de marzo de 2016, que indica en su § 15: "El plazo a tener en cuenta para determinar si los procesos cumplen el requisito de 'duración razonable' establecido en el artículo 6.1 del Convenio comenzó ... cuando a los demandantes se les notificó oficialmente la denuncia sobre la comisión de un delito penal (ver *Deweer c. Bélgica*, 27 de febrero de 1980, § 46, *Neumeister c. Austria* (artículo 50), 7 de mayo de 1974, § 18) y finalizó, cuando la Audiencia ... emitió su sentencia", por lo que concluye que "dado que no se expresan períodos concretos de paralización, ni tampoco se expresa especial aflicción al margen de la propia de su condición de sujeto pasivo del delito, con ese período de duración del procedimiento, abril de 2013 a diciembre de 2020, no cabe su consideración como muy cualificada. Esta Sala Segunda, tiene dicho que si para apreciar la atenuante simple se requiere una dilación indebida "extraordinaria" en su extensión temporal, ello debe comportar que los elementos que configuran la razón atenuatoria se den de forma intensa y relevante. En concreto, en relación a la dilación se exige que supere el concepto de "extraordinaria", que sea manifiestamente "desmesurada", esto es que esté fuera de toda normalidad. También cuando la dilación materialmente extraordinaria, pero sin llegar a esa desmesura intolerable, venga acompañada de un plus de perjuicio para el acusado, superior al propio que irroga la intranquilidad por la incertidumbre de la espera, como puede ser que la ansiedad que ocasiona esa demora genere en el interesado una conmoción anímica de relevancia debidamente contrastada; o que durante ese extraordinario período de paralización el acusado



lo haya sufrido en situación de prisión provisional con el natural impedimento para hacer vida familiar, social y profesional, u otras similares que produzcan un perjuicio añadido al propio de la mera demora y que deba ser compensado por los órganos jurisdiccionales (SSTS 95/2016 de 17 febrero, 318/2016 de 15 abril, 320/2018, de 29 de junio). En definitiva, se necesita un plus que la Sala de instancia debe expresar mediante la descripción de una realidad singular y extraordinaria que justifique su también extraordinaria y singular valoración atenuatoria. Como explica y compendia la STS 668/2016 de 21 de julio, más como constatación empírica que como doctrina jurídica, "en las sentencias de casación se suele aplicar la atenuante como muy cualificada en las causas que se celebran en un periodo que supera como cifra aproximada los ocho años de demora entre la imputación del acusado y la vista oral del juicio. Así, por ejemplo, se apreció la atenuante como muy cualificada en las sentencias 291/2003 de 3 de marzo (ocho años de duración del proceso); 655/2003 de 8 de mayo (9 años de tramitación); 506/2002 de 21 de marzo (9 años); 39/2007 de 15 de enero (10 años); 896/2008 de 12 de diciembre (15 años de duración); 132/2008 de 12 de febrero (16 años); 440/2012 de 25 de mayo (diez años); 805/2012 de 9 octubre (10 años); 37/2013 de 30 de enero (ocho años); y 360/201, de 21 de abril (12 años) [". La STS 760/2015 de 3 de diciembre estimó una atenuante de dilaciones muy cualificada en un supuesto de 13 años de duración del proceso, en el que la única actividad procesal relevante en los últimos cinco fue el nombramiento de Letrado a un responsable civil y la formulación de conclusiones provisionales por éste. Sí procedería su estimación como simple, pero ello no conllevaría alteración punitiva alguna, al haberle sido impuesta la pena en su extensión mínima".

Y en otro orden de cosas, la representación procesal de la recurrente no precisa en su escrito de recurso cuáles pudieran ser los períodos de actividad innecesaria, superflua y parcelada que se podría haber realizado y/o solicitado con mucha anterioridad y periodos de inactividad instructora no imputables a la recurrente, de paralización, en suma, ni las razones por las que entiende que dichos eventuales retrasos no están justificados o son indebidos, limitándose simplemente a señalar que computa un plazo de un año y casi ocho meses desde que se inició la instrucción hasta que se celebró el juicio oral, por lo que, como resulta del resumen de la actividad instructora que se ha efectuado no aparece esa actividad innecesaria, superflua y parcelada que se podría haber realizado y/o solicitado con mucha anterioridad a que hace referencia la parte ni los periodos de inactividad instructora no imputables a la recurrente hasta la conclusión del sumario y tampoco una inactividad enjuiciadora injustificada y sobrevenida desde el fin de la última sesión del juicio hasta el día que se notifica la sentencia el día 9 de febrero de 2023.

En consecuencia, la denuncia planteada resulta meramente formularia y, por ende, improsperable, pues la parte recurrente efectúa en el caso una alegación solo retórica, sin haber cumplido aquellos requisitos o parámetros jurisprudenciales precisos para apreciar la atenuante de que se trata, ya que el plazo de poco más de un año y nueve meses en la tramitación de un proceso penal en el ámbito de la Jurisdicción Militar, sobre todo en casos análogos al presente, no puede considerarse inusual, habida cuenta de la prueba practicada -muchas de ellas a solicitud de las partes personadas, especialmente de la que ahora recurre-, por lo que, no constando ni apreciándose paralización procesal alguna de entidad o indebida dilación -en los términos que la jurisprudencia exige- en el proceso seguido a la ahora recurrente, no puede considerarse que haya habido retraso.

No se observa, pues, una duración desmesurada, ni siquiera más allá de lo razonable, en la instrucción y sustanciación de los autos, pues no se aprecian lapsos temporales muertos en la tramitación de las diligencias procesales, de manera que no puede sino concluirse que en el caso que nos ocupa no ha habido efectivos retrasos que resulten procedimentalmente injustificados, sin que, por otro lado, aparezcan contrastadas -ni siquiera alegadas- la conmoción anímica o los perjuicios que hubiere podido padecer la hoy recurrente, que no consta que haya sufrido, a consecuencia de los hechos sentenciados, prisión provisional ni perjuicio alguno profesional.

Por todo ello, no entiende esta Sala que exista en el supuesto de autos una paralización o retraso suficiente para entender aplicable la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de que se trata.

Con desestimación del motivo y, por ende, del recurso.

TRIGÉSIMO.- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la L.O. 4/1.987 de 15 de julio.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Primero.- Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de casación número 101/15/2023 de los que ante nosotros penden, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Gómez Sánchez, en nombre y representación de la Cabo Primero del Ejército de Tierra doña Verónica, bajo la dirección letrada



de doña María Dolores Flores González, contra la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2022, dictada por el Tribunal Militar Territorial Primero en el sumario número 11/009/2021, por la que se condenó a la hoy recurrente, como autora responsable de un delito consumado de abuso de autoridad, en su modalidad de injurias, previsto y penado en el artículo 48 del Código Penal Militar, a la pena de seis meses de prisión con las accesorias legales de suspensión militar de empleo, suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con los efectos previstos en los artículos 16, 17 y 18 del Código Penal Militar, para cuyo cumplimiento le será de abono todo el tiempo que haya estado privada de libertad -como arrestada, detenida o presa preventiva- por los hechos sentenciados, los días en que haya efectuado presentaciones y los días de retirada de pasaporte, y sin la exigencia de responsabilidades civiles, sentencia que confirmamos y declaramos firme por encontrarse ajustada a Derecho.

Segundo.- Se declaran de oficio las costas derivadas del presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ